



MÁRCIA MARIA FRANCISCO FRANCO PRACIANO

**O DIREITO À PROGRESSÃO DE REGIME FRENTE AO
RECRUDESCIMENTO DO SISTEMA PRISIONAL**

**BRASÍLIA, DF
2015**



MÁRCIA MARIA FRANCISCO FRANCO PRACIANO

**O DIREITO À PROGRESSÃO DE REGIME FRENTE AO
RECRUDESCIMENTO DO SISTEMA PRISIONAL**

**Monografia apresentada como exigência parcial
do curso de pós-graduação em Direito Penal e
Processual Penal, sob a orientação do Prof. Dr.
João Carlos Medeiros de Aragão.**

**BRASÍLIA, DF
2015**

MÁRCIA MARIA FRANCISCO FRANCO PRACIANO

**O DIREITO À PROGRESSÃO DE REGIME FRENTE AO
RECRUDESCIMENTO DO SISTEMA PRISIONAL**

Brasília, 22 de junho de 2015.

Professor Dr. João Carlos Medeiros de Aragão

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo a análise do direito subjetivo à progressão de regime tendo em vista a edição de leis que vêm endurecendo o sistema prisional, como resposta à sociedade que, cada vez mais, sofre com o aumento da violência. Nesse cenário, encontram-se vigentes regras que fazem preponderar o interesse da segurança pública sobre o direito do preso, notadamente o considerado perigoso. O estudo é relevante porque a lei de execução penal em vigor no Brasil adota o sistema progressivo de cumprimento da pena e consagra como princípios, dentre outros, o da individualização e o da humanização da pena, que ficam ameaçados com o recrudescimento do cárcere. Outrossim, observa-se a repercussão no ordenamento jurídico do denominado direito penal do inimigo na medida em que se permite a punição dos agentes em razão de suas características, não pelos fatos cometidos. O exame do tema desenvolveu-se a partir de estudo doutrinário, análise da legislação pertinente e pesquisa jurisprudencial visando a constatação de como os Tribunais Superiores estão interpretando as inovações legislativas e aplicando-as aos casos concretos. O resultado leva à conclusão de que o direito subjetivo à progressão de regime está sendo mitigado, em especial quanto ao preso estigmatizado como perigoso.

Palavras-chave: Progressão de regime. Sistema prisional. Individualização da pena. Humanização da pena.

ABSTRACT

This work aims at the analysis of the subjective right to the sentence progression system, considering the enactment of laws that harden the prison system, as a response to society, that suffers from increased violence. In this scenario, there are rules considering that the interest of public safety prevails over the rights of the prisoner, notably the ones considered dangerous. The study is relevant because the Brazilian criminal enforcement law adopts the progressive system of serving the sentence and consecrates as principles, among others, the individualization and humanization of punishment, which are threatened with the rise of imprisonment. Furthermore, there is an impact on the legal system of so-called criminal law of the enemy which allows the punishment of the agents due to their characteristics and not to due to the facts. The analysis developed from doctrinal study, analysis of relevant legislation and case law research aimed at finding how the Superior Courts are interpreting the legislative innovations and applying them to specific cases. The result leads to the conclusion that the subjective right to the progression system is being mitigated, especially as the prisoner stigmatized as dangerous.

Keywords: System of the sentence progression. Prison system. Individualization of punishment. Humanization of punishment.

SUMÁRIO

1. Introdução.....	7
2. Execução Penal.....	8
2.1 Conceito, objetivos e princípios	8
2.2 Sistema progressivo de cumprimento de pena	10
3. Da Lei nº 8.072/90.....	14
4. Da Lei nº 10.792/2003	19
4.1 Progressão de regime e regime disciplinar diferenciado – RDD.....	24
5. Da Lei nº 11.671/2008	27
6. Conclusão.....	39
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	40
ANEXO A - Inteiro teor dos julgados	41
ANEXO B – Legislação	78

1. Introdução

Este estudo tem por objetivo analisar o direito à progressão de regime frente às alterações ocorridas na legislação ordinária que recrudesceram o sistema prisional, em especial a Lei nº 8.072/90, que versa sobre os crimes hediondos, a Lei nº 10.792/2003, que instituiu o regime disciplinar diferenciado – RDD, e a Lei nº 11.671/2008, que trata da transferência de preso para presídio federal de segurança máxima.

Explana-se, inicialmente, sobre o conceito, objetivos e princípios da execução penal, destacando-se o princípio da humanização da pena. Com esteio na lição de Sidio Rosa de Mesquita Júnior, faz-se um breve histórico sobre os tipos de sistemas penitenciários, enfatizando-se o estudo com relação ao adotado pela legislação vigente no Brasil, qual seja, o sistema progressivo.

Na sequência, aborda-se a Lei dos Crimes Hediondos, analisando-se a matéria relativa à proibição de progressão de regime constante do texto original que, após muita polêmica, foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. A principal obra a embasar este tópico é de Alberto Silva Franco.

Em seguida, examina-se a Lei nº 10.792/2003, no ponto em que alterou o art. 52 da Lei de Execução Penal, instituindo o regime disciplinar diferenciado – RDD, à luz do estudo coordenado por Salo de Carvalho. Expõe-se os posicionamentos antagônicos sobre a constitucionalidade do regime disciplinar diferenciado, bem como sobre a controvertida questão referente à progressão de regime do preso submetido ao RDD.

E, por fim, analisa-se o cumprimento de pena no sistema penitenciário federal, com especial atenção à orientação jurisprudencial das Cortes Superiores no tocante à interpretação dada à Lei nº 11.671/2008, que trata da transferência de presos para o presídio federal de segurança máxima, e ao Decreto nº 6.877/2009, que a regulamenta.

2. Execução Penal

2.1 Conceito, objetivos e princípios

A execução penal, na definição de Guilherme de Souza Nucci (NUCCI, 2012, p. 993), “trata-se da fase do processo penal, em que se faz valer o comando contido na sentença condenatória penal, impondo-se, efetivamente, a pena privativa de liberdade, a pena restritiva de direitos ou a pecuniária”.

E, conforme leciona Renato Marcão (MARCÃO, 2015, p. 31):

Adotado o sistema vicariante pelo legislador penal, e considerando que a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal, conforme anuncia o art. 1º da Lei de Execução Penal, constitui pressuposto da execução a existência de sentença criminal que tenha aplicado pena, privativa de liberdade ou não, ou medida de segurança, consistente em tratamento ambulatorial ou internação em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico.

Visa-se pela execução fazer cumprir o comando emergente da sentença penal condenatória ou absolutória imprópria, estando sujeitas à execução, também, as decisões que homologam transação penal em sede de Juizado Especial Criminal.

A execução penal deve objetivar a integração social do condenado ou do internado, já que adotada a teoria mista ou eclética, segundo a qual a natureza retributiva da pena não busca apenas a prevenção, mas também a humanização. Objetiva-se, por meio da execução, punir e humanizar.

Assim, a existência de um título executivo judicial é pressuposto da execução da pena. Isto é, em regra, a execução inicia-se após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Todavia, conforme explica Guilherme de Souza Nucci (NUCCI, 2012, p. 1027), permite-se a execução provisória da pena. Confira-se:

Atualmente, permite-se a denominada execução provisória da pena. Pode o condenado à pena privativa de liberdade, desde que esteja preso cautelarmente, executá-la provisoriamente, em especial quando pretende a progressão de regime, pleiteando a passagem do fechado para o semiaberto. A viabilidade, segundo entendemos, somente está presente, quando a decisão, no tocante à pena, transitou em julgado para o Ministério Público, pois, dessa forma, há um teto máximo para a sanção penal.

A execução criminal, na visão de Sidio Rosa de Mesquita Júnior (MESQUITA JÚNIOR, 2010, p. 8), deve pautar-se pelos critérios da legalidade, da

igualdade, da jurisdicionalidade, do duplo grau de jurisdição, do contraditório, da humanização da pena, da proporcionalidade, da individualização da pena e da publicidade.

Dentre aludidos critérios, cumpre destacar no presente estudo sobre algumas legislações cujas regras exacerbaram o cumprimento da pena, o princípio relativo à humanização da pena. Para tanto, confira-se a explanação de Alberto Silva Franco (FRANCO, 2011, p. 81):

O princípio da humanidade da pena permite detectar, sob a ótica da dimensão histórica, uma gradativa propensão na humanização das penas, que se tornaram menos rígidas no seu tempo de duração e tiveram reduzidas, sobremaneira, sua carga aflitiva. O confronto entre o momento atual e o passado não muito distante basta para comprovar a realidade desse progressivo abrandamento. Nos atuais modelos jurídicos de Estado, máxime nos de contextura democrática, o princípio da humanidade da pena encontra ampla ressonância, em nível constitucional, com a proibição expressa da pena de morte, das penas de caráter perpétuo, das penas corporais, das penas desumanas, das penas degradantes e das penas exemplificadoras. Assim, o princípio da humanidade da pena, na Constituição brasileira de 1988, encontrou formas de expressão em normas proibitivas tendentes a obstar a formação de um ordenamento penal de terror e em normas asseguradoras de direitos de presos ou de condenados, objetivando tornar as penas compatíveis com a condição humana. Assim, de um lado, o princípio da humanidade da pena está introjetado na proibição da tortura e do tratamento cruel ou degradante (art. 5º, III) e na proibição de pena de morte, da pena de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento ou cruéis (art. 5º, XLVII); de outro lado, está refletido no processo individualizador da pena, na sua fase executória (art. 5º, XLVI), no asseguramento aos presos do respeito à integridade física e moral (art. 5º, XLIX), no direito ao preso de cumprir a pena em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado (art. 5º, XLVIII); no asseguramento às presidiárias de condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação (art. 5º, L). O princípio da humanidade da pena implica, portanto, não apenas na proposta negativa caracterizadora de proibições, mas também, e principalmente, na proposta positiva, de respeito à dignidade da pessoa humana, embora presa ou condenada.

No direito penal brasileiro, conforme previsto no art. 33 do Código Penal, as penas privativas de liberdade punidas com reclusão são cumpridas em três tipos de regime, a saber, fechado, semiaberto e aberto. As punidas com detenção somente admitem os regimes semiaberto e aberto.

Segundo René Ariel Dotti (DOTTI, 2013, p. 702), “o regime é um modo de ser da execução da pena e se promove através de estágios bem demarcados e de

obediência obrigatória pelo juiz, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal”.

No regime fechado o condenado fica recolhido em estabelecimento de segurança máxima ou média, sujeitando-se ao trabalho durante o dia, de acordo com suas habilidades, e isolamento durante o período noturno.

O regime semiaberto, por sua vez, pode ser cumprido em colônia agrícola, industrial ou outro estabelecimento adequado, permitindo-se o trabalho extra-muros assim como frequência a curso profissionalizante, com recolhimento noturno.

O regime aberto é cumprido em casa de albergado ou estabelecimento adequado, devendo o condenado recolher-se durante a noite e nos dias de folga.

2.2 Sistema progressivo de cumprimento de pena

Sidio Rosa de Mesquita Júnior (MESQUITA JÚNIOR, 2010, p. 358), ao comentar sobre os tipos de sistemas penitenciários, chama a atenção para aquele que impõe o isolamento celular diuturno, como, por exemplo, o modelo pensilvânico, por aniquilar a dignidade humana. Menciona, também, o sistema alburniano, ou do silêncio, no qual os condenados trabalham durante o dia em absoluto silêncio e recolhem-se durante à noite, isoladamente, e o sistema progressivo, cujo o cumprimento da pena dá-se do regime mais gravoso para o de menor rigor. Cita como exemplos deste último modelo o sistema irlandês e o sistema de Elmira.

O ordenamento jurídico vigente no Brasil consagra o sistema progressivo de cumprimento da pena, isto é, as penas privativas de liberdade são executadas do regime mais severo para o mais brando.

Segundo Sidio Rosa de Mesquita Júnior (MESQUITA JÚNIOR, 2010, p. 360), “o Brasil adotou o melhor sistema, ou seja, a base de nosso sistema penitenciário é o progressivo, mas eventualmente o réu poderá ficar sujeito ao sistema regressivo (CP, art. 33, p. 2º, e CEC, arts. 112 e 118)”.

Consoante lição de Alberto Silva Franco (FRANCO, 2011, p. 357):

Ao adotar, para o cumprimento da pena privativa de liberdade, o sistema progressivo, o legislador penal não se definiu por uma fórmula vazia e inconsequente, por algo totalmente desarticulado do esquema conceitual global. O sistema progressivo é, em verdade, o precipitado lógico, decorrência natural, o resultado prático de alguns princípios inseridos na Constituição Federal. É o ponto de interseção em que se conectam os princípios da legalidade, da individualidade e da humanidade da pena.

Como se vê, entende-se que o sistema progressivo consubstancia a melhor forma de cumprimento da pena, na medida em que possibilita ao condenado evoluir no sistema até alcançar a liberdade.

Nas palavras de Guilherme de Souza Nucci (NUCCI, 2012, p. 321), “como parte da individualização executória da pena, deve haver progressão de regime, forma de incentivo à proposta estatal de reeducação e ressocialização do sentenciado”.

Com efeito, a progressão de regime é uma forma de recompensa ao reeducando que preenche os requisitos objetivo, concernente ao tempo de prisão, e subjetivo, referente ao comportamento do preso, estabelecidos na norma (art. 112 da LEP).

A propósito, esclarece Renato Marcão (MARCÃO, 2015, p. 159) que se exige o preenchimento simultâneo dos requisitos objetivo e subjetivo, não bastando à progressão a satisfação de apenas um deles. Na generalidade dos crimes, deve haver o cumprimento de 1/6 da pena; 2/5, se primário, ou 3/5, se reincidente, no caso de crimes hediondos ou assemelhados.

De ressaltar que, em se tratando de segunda progressão de regime, considera-se o montante restante e, não, o total da pena aplicada.

Quanto ao requisito subjetivo, vale assinalar que a Lei nº 10.792/2003 alterou a redação do art. 112 da Lei de Execução Penal - LEP, suprimindo a obrigatoriedade de realização de exame criminológico para a progressão de regime. Desse modo, são requisitos legais para a progressão o cumprimento de determinada

fração da pena aplicada e o bom comportamento carcerário, a ser comprovado pelo diretor do estabelecimento prisional.

Todavia, caso o juízo da execução entenda pela necessidade de aferição da adequação do preso ao regime mais brando, poderá determinar a realização do exame criminológico, de maneira fundamentada. Nesse sentido o enunciado sumular nº 439 do Superior Tribunal de Justiça:

Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada.

E também a Súmula Vinculante nº 26 do Supremo Tribunal Federal:

Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o Juízo da Execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.

Outra questão interessante que se coloca sobre o requisito subjetivo diz respeito à verificação de seu preenchimento pelo preso que está submetido ao regime disciplinar diferenciado – RDD.

Isso, porque, conforme será exposto neste estudo quando se tratar da lei que dispõe sobre o cumprimento de pena nos presídios federais de segurança máxima, a jurisprudência dos Tribunais Superiores tem entendido que o fato de o preso estar submetido a um regime extremo de segurança praticamente impede o cometimento de faltas disciplinares. Ou seja, o bom comportamento carcerário do apenado é inevitável.

Nessa linha de raciocínio, não seria possível atestar o atendimento ao requisito subjetivo do preso em regime disciplinar diferenciado ou em cumprimento de pena no sistema federal de segurança máxima. Assim, o direito à progressão de regime ficaria mitigado.

Em contrapartida, a legislação prevê (art. 118 da LEP) a regressão do apenado para regime mais rigoroso quando “I – praticar fato definido como crime doloso ou falta grave; II – sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime (artigo 111)”.

Além da progressão e da regressão, que são formas de transferência do condenado de um regime para outro, menciona René Ariel Dotti (DOTTI, 2013, p. 706) o instituto da conversão. Esclarece:

A conversão é a modificação de uma pena por outra; a substituição da pena por medida de segurança ou a mudança de tratamento: do ambulatorio para o internamento (LEP, arts. 180 e ss). A pena privativa de liberdade pode ser convertida em restritiva de direitos; a pena restritiva de direitos pode ser convertida em privativa de liberdade. Mas a pena de multa não pode mais ser convertida em prisão, assim como dispunham o art. 51 do CP (alterado pela Lei 9.268/96) e o art. 182 da LEP (revogado pela Lei 9.268/96).

Preenchidos os requisitos legais, diz-se que a progressão é direito subjetivo do condenado, o qual deve ser reconhecido pelo juízo da execução penal, a teor do contido no art. 66, inciso III, alínea “b”, da Lei de Execução Penal - LEP.

Saliente-se, ainda, que não se admite a “progressão por salto”, isto é, do regime mais rigoroso diretamente para o menos gravoso, saltando-se o intermediário. Tal entendimento está cristalizado no enunciado nº 491 do Superior Tribunal de Justiça:

“É inadmissível a chamada progressão *per saltum* de regime prisional”.

3. Da Lei nº 8.072/90

Destaca Alberto Silva Franco (FRANCO, 2011, p. 159) que a normatização dos crimes hediondos foi alavancada pela repercussão na opinião pública provocada pelos meios de comunicação social da prática de crimes de extorsão mediante sequestro, em especial os que vitimaram os empresários Abílio Diniz e Roberto Medina.

Expõe o autor que (Fábrica de penas. Rio de Janeiro: Revan, 2009, p. 100-101 **apud** FRANCO, 2011, p. 159):

A dramatização que acompanhou a cobertura dos dois casos mencionados serviu ao que parece, para manter a sensação de *disfunção social* decorrente desse tipo de crime. O fato das abordagens da imprensa se vincularem, quase sempre, ao medo das *famílias* contribuiu, evidentemente, para a identificação da experiência cotidiana das pessoas com o sofrimento das vítimas, mesmo aquelas com probabilidade estatisticamente irrelevante de vitimização. Isso também convenceu os diversos setores da sociedade de que o problema do sequestro era realmente grave, o que se relaciona diretamente com os efeitos negativos imaginados pela hipótese de vitimização. Em outras palavras, se qualquer família tinha condições de se colocar no lugar de uma vítima, ou no de alguém, com um parente vitimado por um sequestro, a postulação desse crime como um problema social gozava de sólida credibilidade.

Nesse cenário, surge a Lei dos Crimes Hediondos. E, no tocante ao que interessa ao presente estudo, cumpre consignar que a Lei nº 8.072/90 vedou a progressão de regime em relação aos crimes hediondos ou assemelhados, vale dizer, fixou o regime fechado para o lapso total de cumprimento da pena.

Esse tema teve grande repercussão no mundo jurídico, tendo sido travada ampla discussão sobre a constitucionalidade do dispositivo que tratou da questão, qual seja, o § 1º do art. 2º da mencionada norma. Dentre os argumentos apresentados para concluir pela inconstitucionalidade do regime integralmente fechado tem-se a afronta aos princípios constitucionais de individualização da pena e da humanidade da pena.

A respeito, pondera Alberto Silva Franco (FRANCO, 2011, p. 363):

A execução integral da pena em regime fechado contraria, de imediato, o modelo tendente à ressocialização do delinquente e empresta à pena um caráter exclusivamente expiatório ou retributivo, a que não se afeiçoam nem o princípio constitucional da humanidade da pena nem as finalidades a ela atribuídas pelo Código Penal (art. 59) e pela Lei de Execução Penal (art. 1º).

Defendendo a constitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, em sua redação original, pode-se citar Julio Fabbrini Mirabete (MIRABETE, 2000, p. 328):

Não ofende o referido dispositivo o princípio constitucional de individualização da pena, estabelecido pelo art. 5º, XLVI, da Carta Magna, já que a lei considerou tão graves tais delitos que seus autores devem ser considerados como de periculosidade ímpar, a merecer a segregação mais severa. Cabe à lei infraconstitucional determinar os termos e para quais os delitos em que se permitirá, ou não, a progressão. O referido regime é obrigatório, ainda que na omissão da sentença a respeito do regime inicial. Não tem direito à progressão, portanto, o condenado por crime hediondo ou equiparado.

A Suprema Corte firmou entendimento, inicialmente, no sentido de que não cabia ao Poder Judiciário dirimir a controvérsia, uma vez que, se o legislador ordinário, a quem compete fixar os parâmetros de aplicação da lei, determinou o cumprimento da pena no regime integralmente fechado nos casos de crimes hediondos e assemelhados, implica reconhecer que o julgador não tem discricionariedade na fixação do regime.

Porém, em fevereiro de 2006, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, cuja composição havia sido alterada em razão de várias aposentadorias de Ministros, declarou, nos autos do HC 82.959-7, por maioria de votos, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei dos Crimes Hediondos. Ou seja, concluiu-se pela impossibilidade de cumprimento da pena em regime integralmente fechado por afronta à garantia de individualização da pena.

Alberto Silva Franco (FRANCO, 2011, p.368/369), ao comentar o histórico julgado, ressalta a questão relativa "às balizas que devem ser adotadas no relacionamento entre o legislador constituinte e o legislador ordinário" e os efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

Sobre o primeiro aspecto, ensina:

O núcleo essencial da individualização da pena está centrado na perspectiva da pena particularizada em três momentos distintos: no momento legislativo, no qual são determinados os marcos penais e os parâmetros norteadores do processo individualizador; no momento judicial, no qual o juiz, dentro das pautas legais, explicita motivadamente a espécie, a quantidade de pena e o regime prisional inicial a serem aplicados; e no momento da execução penal, quando a pena concretizada na pessoa do acusado passa a ser cumprida dentro de um sistema de progressividade. Ao legislador ordinário, o texto constitucional permitiu regular, em cada etapa, a individualização da pena: só lhe não deu poder para excluí-la de qualquer um dos momentos já mencionados, tornando o cânon constitucional uma regra inócua. Nessa direção caminhou a Lei 8.072/90, ao proibir o regime progressivo de cumprimento da pena aos condenados por crimes hediondos e assemelhados. O poder outorgado ao legislador infraconstitucional não vai a ponto de dotá-lo de uma "delegação em branco", que tudo poderá fazer.

E, a respeito dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, esclarece:

O Supremo Tribunal Federal, num verdadeiro *leading case*, fez aplicação, no julgamento do *habeas corpus*, do disposto no art. 27 da Lei 9.868/99, que se refere ao processo e julgamento dos casos de controle concentrado ou abstrato de constitucionalidade (ADI ou ADC). Com isso, acolheu o entendimento de que, em se tratando de controle incidental ou difuso, é pertinente à Corte Suprema estender os efeitos da decisão a outras situações processuais suscetíveis de serem alcançadas pelo reconhecimento *in concreto* de inconstitucionalidade. E assim o fez, em nome da segurança jurídica e do excepcional interesse social, conceitos revestidos também de carga constitucional. Destarte, o Supremo Tribunal Federal, ao dar eficiência *ex nunc* à declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/90, permitiu que o regime prisional progressivo fosse aplicado a réus, por crime hediondo, nos processos em andamento; aos condenados ao regime integralmente fechado, na fase recursal, com consequente transformação do regime imposto; e aos condenados, na execução penal, se ainda não esgotado o lapso temporal para o cumprimento da pena. Essa eficácia restrita evita eventuais repercussões no campo civil, processual ou penal, em face de condenações já integralmente cumpridas, uma vez que decisões anteriores que determinaram o regime prisional fechado, na hipótese de crime hediondo e assemelhado, não poderiam ser havidas como inconstitucionais, quando foram prolatadas.

Em resposta à declaração de inconstitucionalidade do regime integralmente fechado para os casos de crimes hediondos e assemelhados firmada pela Excelsa Corte, foi editada a Lei nº 11.464/2007. Confira-se, por oportuno, o comentário de Renato Marcão (MARCÃO, 2015, p. 177):

Após a decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal reconhecendo a inconstitucionalidade do regime integral fechado, era imprescindível dar nova regulamentação normativa à matéria, visto que estava ocorrendo desigualdade de tratamento quando da concessão de progressão de regime prisional, na exata medida em que o prazo de cumprimento da pena, requisito

objetivo, era o mesmo em se tratando da prática de crime comum ou hediondo e assemelhado. Sempre 1/6, por força do art. 112 da LEP. Tanto isso era exato que um dos Ministros do Supremo Tribunal Federal chegou a consignar em seu voto, quando daquela decisão, que do resultado do julgamento passaria a decorrer tratamento desigual quando da concessão de progressão de regime, pois crimes e criminosos desiguais passariam a receber tratamento idêntico quanto ao requisito temporal.

A legislação em comento passou, então, a fixar o cumprimento de pena por crime hediondo ou assemelhado em regime *inicialmente* fechado, possibilitando a progressão após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente.

Importante salientar, notadamente em razão da proposta deste trabalho no sentido de analisar as legislações que vêm endurecendo o sistema de cumprimento de pena no intuito de acalmar a sociedade cada vez mais abalada com o aumento da criminalidade, que a Lei nº 11.464/2007 teve forte influência do clamor público potencializado pelo poder da mídia. Para melhor compreensão, transcreve-se a seguinte passagem de Alberto Silva Franco (FRANCO, 2011, p. 372/373):

Para obviar a situação criada pela forte pressão dos meios de comunicação social e por parlamentares do mais amplo espectro - da barulhenta direita à esquerda punitiva -, o Governo Federal enviou ao Congresso Nacional projeto de lei no qual se fazia uma adequada distinção entre criminoso comum e criminoso enquadrável na categoria de crime hediondo ou assemelhado. De acordo com o referido projeto, a progressão do regime fechado para o regime semiaberto se daria, para o apenado primário, com o cumprimento de um terço da pena e, para o apenado reincidente, com o cumprimento de metade dessa pena.

Enquanto o projeto estava em tramitação, ocorreu, no Rio de Janeiro, fato criminoso de extrema gravidade: a morte em condições trágicas do menor João Hélio, que foi arrastado, atado ao cinto de segurança, por assaltantes do veículo onde se encontrava com seus pais. O fato, sem dúvida, chocante e brutal, atingia família integrante da classe média carioca, não pessoas que viviam em favelas ou em bairros deteriorados, onde os mortos provocados pela luta armada entre a polícia o tráfico são transportados em carrinhos de pedreiro ou em panos ensanguentados e onde pessoas inocentes - maiores ou menores - são atingidas, nesse confronto, por balas perdidas. A mídia decidiu assumir, de pronto, o caso João Hélio e deu curso a uma campanha que impactou a opinião pública e as forças políticas. A solução de problemas da gravidade do ocorrido com o menor João Hélio só poderia ser alcançada, conforme o entendimento dos meios de comunicação social, através de uma legislação penal mais repressiva, como se a retirada de circulação de criminosos despidos de qualquer sentimento humano bastasse para devolver a tranquilidade de todos ou como se a carência de adequadas políticas públicas na área social não fosse suficiente para a formação de um exército de reservas prontos a ocupar o espaço deixado pelo delinquente preso. Mas a força pontencializadora dos meios de comunicação social transformou o bárbaro caso João Hélio em problema de dimensão nacional. Em ambas as casas do Congresso Nacional, formaram-se pautas sobre a questão da

segurança: projetos de leis que há longo tempo transitavam pelo Legislativo foram desenterrados e várias propostas, as mais díspares, as mais irreais, as mais conflitantes e demagógicas, passaram a ser discutidas. E tudo em regime de urgência. Nesse contexto, o projeto remetido pelo Poder Executivo foi posto de lado e foi formulada a Lei 11.464, de 28 de março de 2007, que apartou-se do projeto originário, no que tange ao tempo de partida do regime progressivo, alterando os §§ 1º e 2º do art. 2º da Lei 8.072/90.

A seguir, este trabalho examina a Lei nº 10.792/2003, que instituiu o regime disciplinar diferenciado - RDD, também com a intensão de dar uma resposta à sociedade tendo em vista as diversas rebeliões que estavam ocorrendo no país.

4. Da Lei nº 10.792/2003

Esta lei surge a partir de iniciativas das administrações penitenciárias do Estado de São Paulo e do Rio de Janeiro, no início dos anos 2000, que intensificaram o controle nos presídios após inúmeras rebeliões praticadas por facções criminosas, que deixaram em pânico a sociedade, principalmente após a morte de dois Juízes de Execução Penal, em março de 2003, em São Paulo e no Espírito Santo. Assim, criou-se uma forma de sanção disciplinar extremamente rigorosa.

Sobre o tema, leciona Salo de Carvalho e Christiane Russomano Freire (**Op. Cit.** CARVALHO, 2007, p. 275):

A partir das iniciativas das administrações penitenciárias dos Estados de São Paulo e do Rio de Janeiro, densificadas pelo forte apoio da imprensa, o Parlamento foi instigado a universalizar o regime diferenciado através de alteração na Legislação Federal.

(...)

A medida de recrudescimento disciplinar esteve igualmente relacionada com a necessidade de o Poder Público reafirmar seu controle sobre os estabelecimentos prisionais. O exemplo mais nítido do pânico estatal em demonstrar à sociedade sua incapacidade ocorreu no episódio Fernandinho Beira-Mar. Naquele momento, a construção do anti-herói nacional – personificado na figura do líder do Comando Vermelho – associada ao homicídio de dois magistrados de Varas de Execuções Criminais – 14 de março de 2003 em SP e 24 de março em Vitória – ES – agregaram o elemento que faltava para a implantação definitiva das medidas de maximização dos métodos de contenção e neutralização.

O fértil solo discursivo, propício para irromper a legislação de pânico, estava cultivado: cultura de emergência fundada no aumento da violência e a vinculação da impunidade ao “excesso de direitos e garantias” dos presos (provisórios e condenados). A resposta contingente seria consequência natural. Em 02 de dezembro de 2003 foi publicada a Lei 10.792, alterando a LEP e o Código de Processo Penal (CPP).

Enquanto o projeto de lei estava em tramitação no Congresso Nacional, a ideia de instituir o regime disciplinar diferenciado – RDD, cujas regras de execução da pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado chegam a ser desumanas, causava perplexidade, porém, hoje, já não mais causa tanta espécie. Ao que parece, a sociedade se acostumou com essa forma de punição.

O art. 52 da Lei de Execução Penal passou, então, a ter a seguinte redação:

Art. 52. A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasione subversão da ordem ou disciplina internas, sujeita o preso provisório, ou condenado, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplinar diferenciado, com as seguintes características:

I - duração máxima de trezentos e sessenta dias, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada.

II - recolhimento em cela individual;

III - visitas semanais de duas pessoas, sem contar as crianças, com duração de duas horas;

IV - o preso terá direito à saída da cela por 2 horas diárias para banho de sol.

§ 1º O regime disciplinar diferenciado também poderá abrigar presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade.

§ 2º Estará igualmente sujeito ao regime disciplinar diferenciado o preso provisório ou o condenado sobre o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando.

Da letra da lei depreende-se o rigor do regime disciplinar diferenciado, que pode ser aplicado inclusive ao preso provisório. Submetido a esse regime, cuja duração máxima é de 360 (trezentos e sessenta) dias, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada, o preso fica recolhido em cela individual, com direito à visitas semanais de duas pessoas, sem contar criança, com duração de duas horas, e à saída da cela para banho de sol por duas horas diárias.

Nesse passo, Guilherme de Souza Nucci (NUCCI, 2012, p. 1012) alerta para o cuidado que se deve ter na inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado - RDD para que não haja injustiça. Veja-se:

Observa-se a severidade incontestada do mencionado regime, infelizmente criado para atender às necessidades prementes de combate ao crime organizado e aos líderes de facções que, dentro dos presídios brasileiros, continuam a atuar na condução dos negócios criminosos fora do cárcere, além de incitarem seus comparsas soltos à prática de atos delituosos graves de todos os tipos. Por isso, é preciso que o magistrado encarregado da execução penal tenha a sensibilidade que o cargo lhe exige para avaliar a real e efetiva necessidade de inclusão do preso, especialmente do provisório, cuja inocência pode ser constatada posteriormente, no RDD.

A par disso, vê-se que a descrição contida no tipo penal é aberta (“que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade”; “sobre o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando”),

depende de complementação valorativa do intérprete, o que possibilita a arbitrariedade, em afronta ao princípio da legalidade.

A respeito, discorre Maria Thereza de Assis Moura (**Op. Cit.** CARVALHO, 2007, p. 290/291):

É fundamental que a análise do que seja 'alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal' e 'alto risco para a sociedade' seja feito pelo juiz da execução, já que aludidas expressões são excessivamente vagas e abertas, além do que a lei não elenca qualquer conduta prisional que possa ser mensurada como sendo de elevado risco para a ordem e a segurança do estabelecimento ou da sociedade. E, convenhamos, falar em 'fundadas suspeitas de envolvimento ou participação' é dizer o nada.

Nessa toada, verifica-se que a legislação não se preocupa com os fatos em si, mas, sim, com o perfil dos autores, estigmatizando o preso. Em assim sendo, reflete o denominado direito penal do inimigo, permitindo-se a punição dos agentes em razão de suas características, não pelos fatos cometidos.

Consoante acentua Paulo César Busato (**Op. Cit.** CARVALHO, 2007, p. 297):

A imposição de uma fórmula de execução da pena diferenciada segundo características do autor relacionadas com 'suspeitas' de sua participação na criminalidade de massa não é mais do que um 'Direito Penal do inimigo', quer dizer, trata-se da descaracterização de determinada classe de cidadãos como portadores de direitos iguais aos demais a partir de uma classificação que se impõe desde as instâncias de controle. A adoção do Regime Disciplinar Diferenciado representa o tratamento desumano de determinado tipo de autor de delito, distinguindo evidentemente entre cidadãos e 'inimigos'.

No mesmo sentido o escólio de Cezar Roberto Bitencourt (**Op. Cit.** FÖPPEL, 2008, p. 342/343):

As restrições consagradas pelo novo diploma legal não se destinam a fatos, mas a determinadas *espécies de autores*, impondo isolamento celular até um ano, não em decorrência da prática de determinado crime, mas porque, na avaliação subjetiva de determinada *instância de controle social formal*, representam "alto risco" social ou carcerário, ou então porque há "suspeitas" de participação em quadrilha ou bando, prescrição capaz de fazer inveja ao condenado neo-socialismo alemão das décadas de 30 e 40 do século passado.

Com efeito, à luz do diploma legal, percebe-se que às instâncias de controle *não importa o que se faz* (direito penal do fato), mas sim *quem faz* (direito penal do autor).

De registrar, ainda, a percepção de Luiz Flávio Gomes e Alice Bianchini (Op. Cit. FÖPPEL, 2008, p. 655) sobre o tema:

O denominado "Direito penal" do inimigo, como se vê, não é propriamente um sistema penal ordenado e lógico. É o conjunto de todas as normas espalhadas pelo ordenamento jurídico-penal que se caracterizam por violar os direitos e garantias fundamentais da pessoa. Não tem como eixo um "fato" criminoso, senão um determinado *tipo de autor*.

Na sequência da obra, mencionam aludidos professores exemplos de direito penal do inimigo no direito brasileiro, a saber:

No direito brasileiro são muitos os exemplos de tratamento diferenciado (sem justo motivo). Os autores de crimes hediondos, por exemplo (Lei 8.072/1990, art. 2º, § 1º), cumpriam a pena em regime integralmente fechado (até o advento do reconhecimento da inconstitucionalidade desse dispositivo, que se deu no HC 82.959, em 23.02.2006), não podem ter indulto individual ou coletivo, não podem ter liberdade provisória sem fiança etc. São tratados como *inimigos*. Os condenados por crime organizado não podem apelar em liberdade (Lei 9.034/1995), nem contam com direito de liberdade provisória, quando tenham tido intensa participação no delito. Também são *inimigos*. A mais recente evidência do Direito penal do inimigo pode ser identificada no chamado *regime disciplinar diferenciado* - RDD (introduzido na Lei de Execução Penal, art. 52, pela Lei 10.792/2003). A primeira situação que permite tratamento diferenciado ao preso decorre da prática de crime doloso que ocasione a subversão da ordem ou disciplina internas. Até aqui, pune-se o sujeito pelo que ele "fez". Só resta ver a questão da proporcionalidade da medida. Nos §§ 1º e 2º (tratamento diferenciado ao preso que apresente *alto risco* para a segurança ou quando revele fundadas suspeitas de envolvimento com o crime organizado) não há como deixar de divisar exemplos de Direito penal do inimigo: pune-se o preso pelo que "é", não pelo que ele fez.

Cumprе salientar, também, que a questão relativa à constitucionalidade do regime disciplinar diferenciado - RDD não é pacífica, embora prevaleça na jurisprudência pátria o entendimento no sentido da validade da norma. A propósito, vejam-se as colocações de Guilherme de Souza Nucci (NUCCI, 2011, p. 1013/1014):

(...) Diante das características do mencionado regime, em especial, do isolamento imposto ao preso durante 22 horas por dia, situação que pode perdurar por até 360 dias, há argumentos no sentido de ser essa prática uma pena cruel. Pensamos, entretanto, que não se combate o crime organizado,

dentro ou fora dos presídios, com o mesmo tratamento destinado ao delinquente comum. Se todos os dispositivos do Código Penal e da Lei de Execução Penal fossem fielmente cumpridos, há muitos anos, pelo Poder Executivo, encarregado de construir, sustentar e administrar os estabelecimentos penais, certamente o crime não estaria, hoje, organizado, de modo que não haveria necessidade de regimes como o estabelecido pelo art. 52 da Lei de Execução Penal. A realidade distanciou-se da lei, dando margem à estruturação do crime, em todos os níveis. Mas, pior, organizou-se a marginalidade *dentro* do cárcere, o que é situação inconcebível, mormente se pensarmos que o preso deve estar, no regime fechado, à noite, isolado em sua cela, bem como, durante o dia, trabalhando ou desenvolvendo atividades de lazer ou aprendizado. Diante da realidade, oposta ao idela, criou-se o RDD. Tanto quanto a pena privativa de liberdade, é o denominado *mal necessário*, mas não se trata de uma pena cruel. Proclamar a inconstitucionalidade desse regime, fechando os olhos aos imundos cárceres aos quais estão lançados muitos presos no Brasil é, com a devida vênia, uma imensa contradição. Constitui situação muito pior ser inserido em uma cela coletiva, repleta de condenados perigosos, com penas elevadas, muitos deles misturados aos presos provisórios, sem qualquer regramento completamente insalubre, do que ser colocado em cela individual, longe da violência de qualquer espécie, com mais higiene e asseio, além de não se submeter a nenhum tipo de assédio de outros criminosos. Há presídios brasileiros, onde não existe o RDD, mas presos matam outros, rebeliões são uma atividade constante, fugas ocorrem a todo momento, a violência sexual não é contida e condenados contraem doenças gravíssimas. Pensamos ser essa situação mais séria e penosa que o regime disciplinar diferenciado. Obviamente, poder-se-ia argumentar, que *um erro não justifica outro*, mas é fundamental lembrar que o *erro essencial* provém, primordialmente, do descaso de décadas com o sistema penitenciário, gerando e possibilitando o crescimento do crime organizado dentro dos presídios. Ora, essa situação necessita de controle imediato, sem falsa utopia. Ademais, não há direito absoluto, como vimos defendendo em todos os nossos estudos, razão pela qual a harmonia entre direitos e garantias é fundamental. Se o preso deveria estar inserido em um regime fechado ajustado à lei, o que não é regra, mas exceção, a sociedade também tem direito à segurança pública. Por isso, o RDD tornou-se uma alternativa viável para conter o avanço da criminalidade incontrolada, constituindo meio adequado para o momento vivido pela sociedade brasileira. Em lugar de combater, idelamente, o regime disciplinar diferenciado, pensamos ser mais ajustado defender, por todas as formas possíveis, o fiel cumprimento às leis penais e de execução penal, buscando implementar, na prática, os regimes fechado, semiaberto e aberto, que, em muitos lugares, constituem simples quimeras. A jurisprudência encontra-se dividida, porém, a maioria dos julgados tem admitido a constitucionalidade do regime disciplinar diferenciado.

Em sentido oposto, há doutrinadores que sustentam a inconstitucionalidade do regime disciplinar diferenciado por caracterizar afronta aos princípios constitucionais de humanização e individualização da pena com total desprestígio da dignidade da pessoa humana. Nas palavras de Maria Thereza de Assis Moura (Op. Cit. CARVALHO, 2007, p. 287):

O castigo físico imposto ao condenado submetido ao regime disciplinar diferenciado viola a dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, inscrito no art.1, inciso III, da vigente Constituição da República. Mas, não pára aí a inconstitucionalidade. A Lei

Maior assegura, como um dos princípios de suas relações internacionais, a prevalência dos direitos humanos (art. 4), estando disposto no art. 5.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em vigor no Brasil, que "ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano". O mesmo direito está assegurado no art. 5, III, da Constituição da República, que também garante, dentre o rol dos direitos e garantias fundamentais, o respeito à integridade física e moral dos presos (art. 5, XLIX).

O regime disciplinar diferenciado representa sobrepena cruel e degradante, que avilta o ser humano e fere a sua dignidade, infligindo-lhe castigo físico e moral, na medida em que impõe ao preso isolamento celular absoluto de vinte e duas horas diárias durante um ano, prorrogável até 1/6 da pena.

Constatada, pois, a aplicação do regime disciplinar diferenciado, indaga-se a respeito de sua compatibilidade com o sistema progressivo de cumprimento da pena.

4.1 Progressão de regime e regime disciplinar diferenciado – RDD

Sobre o tema, expõe Renato Marcão (MARCÃO, 2015, p. 189):

Muito embora a primeira impressão seja no sentido da negação, da impossibilidade de conceder o benefício estando o sentenciado a cumprir pena no 'regime fechadíssimo', que decorre da sanção disciplinar em questão, uma análise mais cuidadosa do tema impõe afirmar que, em tese, é possível a concessão da progressão.

Entende referido autor que negar a progressão de regime ao preso submetido ao regime disciplinar diferenciado genericamente partindo do pressuposto de que o encarcerado submetido a esse regime não possui bom comportamento é temerário, devendo a concessão do benefício ser analisada caso a caso.

A verificação do preenchimento objetivo (cumprimento de um sexto, dois quintos ou três quintos da pena no regime em que se encontra preso) não demanda esforço tampouco gera controvérsia. Basta efetuar o cálculo.

A polêmica se coloca no tocante ao requisito subjetivo.

Isso, porque o sistema progressivo de cumprimento de pena é direito subjetivo do preso, sendo certo, ainda, que a lei não veda a progressão de regime

para quem está no RDD. Não obstante, a constatação do bom comportamento carcerário não é tarefa fácil.

Pondera Renato Marcão na mencionada obra que é possível que um preso seja incluído no RDD pela prática de fato previsto como crime doloso, a teor do contido no art. 52, *caput*, da LEP, e tempos depois complete a fração temporal necessária à progressão de regime. Se tiver apresentado boa conduta carcerária, fará jus à progressão de regime.

Defende o autor a possibilidade da progressão de regime mesmo nas hipóteses dos §§ 1º e 2º do art. 52 da LEP, cujo texto é aberto (“presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade”; “preso provisório ou o condenado sobre o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando”). Para tanto, porém, deverá o preso apresentar boa conduta carcerária.

Conclui o professor:

Não há vedação expressa à progressão de regime prisional durante o tempo de cumprimento da sanção disciplinar denominada Regime Disciplinar Diferenciado (RDD).

Não é possível alcançar tal vedação por qualquer forma de interpretação, notadamente a ampliativa, já que a conclusão seria sempre em prejuízo do preso, e bem por isso não autorizada.

Seria ilógico e antijurídico admitir que, em razão do crime pelo qual foi condenado, o preso poderia obter progressão, mas que, em virtude de ter sido submetido a Regime Disciplinar Diferenciado em determinado tempo, estaria proibida a progressão de regime por todo o período de duração da sanção disciplinar.

É de admitir, portanto, a possibilidade de progressão de regime prisional estando o preso submetido a Regime Disciplinar Diferenciado. Cumpra-se cada caso apreciado com especial atenção, ficando afastada a genérica e superficial conclusão no sentido da impossibilidade por incompatibilidade.

Importa observar, por fim, que, mesmo recebendo a progressão, por exemplo, para o regime semiaberto, o preso deverá cumprir a sanção disciplinar integralmente, antes de ir, de fato, para o novo regime. Vale dizer: deverá cumprir todo o tempo restante de Regime Disciplinar Diferenciado antes de ver efetivada sua transferência para o novo regime.

Desse modo, tem-se que o regime disciplinar diferenciado é compatível com a progressão de regime, não obstante possa retardar o início do cumprimento da pena no regime mais brando até que o preso cumpra a sanção disciplinar.

Na prática, porém, verifica-se que há verdadeira mitigação do direito à progressão de regime quando o preso, ainda que não submetido ao RDD, é incluído no sistema federal de segurança máxima. Eis o mote do próximo tópico deste trabalho.

5. Da Lei nº 11.671/2008

A Lei nº 10.792/2003, reiterando a previsão contida no art. 3º da Lei nº 8.072/90, acrescentou um parágrafo único ao art. 87 da Lei de Execução Penal prevendo a construção de penitenciárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, destinadas exclusivamente aos presos provisórios e condenados que estejam cumprindo pena em regime fechado e submetidos à sanção disciplinar disposta no art. 52 do mesmo diploma (RDD).

Nesse cenário de recrudescimento do sistema prisional, entra em vigor, em 2008, a Lei Federal nº 11.671, que dispõe sobre a transferência e inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima. Por oportuno, vale conferir o registrado no Manual de Tratamento Penitenciário Integrado para o Sistema Penitenciário Federal: Gestão Compartilhada e Individualização da Pena (Disponível em: <http://justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/sistema-penitenciario-federal-1/tratamento-penitenciario/anexos/2011manualtratamento-penitenciariointegrado.pdf>-> Acesso em 5 de junho de 2015):

Criação do Sistema Penitenciário Federal: A concepção, criação e organização do SPF se deram num momento crítico do sistema penitenciário brasileiro. Durante toda a década de 1990, até meados dos anos 2000, o sistema prisional brasileiro caracterizou-se pelo agravamento das condições indignas e/ou desumanas de confinamento, por rebeliões, tortura e corrupção, entre outros graves problemas.

Operando em condições alarmantes, dentre elas o confinamento de presos em espaço insuficiente e inadequado, a situação no sistema penitenciário brasileiro ainda se agrava pelo despreparo dos agentes penitenciários e profissionais de assistência trabalhando nos presídios. Baixa remuneração, falta de formação especializada, inexistência de planos de cargos e salários, as péssimas condições de trabalho e a exposição permanente a situações de risco completavam o quadro.

Beneficiados pela ineficiência do Estado na garantia dos direitos mínimos dos reclusos dentro das unidades prisionais, nesse período cresceram e se fortaleceram diversos grupos com atuação e articulações dentro e fora das prisões.

Entre os anos de 2001 e 2003, diversas ocorrências graves em sistemas penitenciários estaduais deixaram claro, para os Governos, que era preciso tomar medidas imediatas para isolar os líderes de facções criminosas dos demais presos, de modo a garantir, ainda que somente de maneira emergencial, a paz no sistema prisional brasileiro e devolver a sensação de segurança à sociedade livre. É nesse contexto que surge o Regime Disciplinar Diferenciado (RDD), e é também nesse contexto que se estabelecem as diretrizes para a criação do Sistema Penitenciário Federal.

(...)

A criação do SPF se dá em consonância com o movimento de "ressignificação da noção de disciplina carcerária, consistente no recrudescimento da disciplina e na criação de uma nova modalidade de regime de cumprimento de pena, o RDD. A sua criação e organização devem, necessariamente, ser analisadas nesse contexto, o que fica claro quando se observam, objetivamente, a arquitetura de suas unidades já construídas, o rigoroso regime de execução de pena e os rígidos procedimentos de segurança a que se submetem todos os que circulam ou permanecem nas Penitenciárias Federais (PFs).

Nesses estabelecimentos penais, segundo consignado pela Ministra da Suprema Corte Rosa Weber, quando do julgamento do HC 112650/RJ, o detento fica recolhido em cela individual, com direito a duas ou três horas de banho de sol por dia no pátio da prisão. As visitas semanais têm duração de três horas, podendo esse tempo ser utilizado, a cada quinze dias, como visita íntima.

A severidade do sistema é tamanha que o próprio Manual de Tratamento Penitenciário Integrado para o Sistema Penitenciário Federal: Gestão Compartilhada e Individualização da Pena chama a atenção para a prática de uma política prisional que minimize os danos que podem ser causados pelo sistema punitivo federal. Veja-se (Disponível em: <http://justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/sistema-penitenciario-federal-1/tratamento-penitenciario/anexos/2011manualtratamento-penitenciariointegrado.pdf>-> Acesso em 5 de junho de 2015):

Na lei brasileira, a ressocialização se materializa, entre outros dispositivos, na previsão legal de progressão de regime, e tem como interface promotora de seus valores a prestação de assistências aos reclusos; ou seja, o Tratamento Penitenciário é, ou deveria ser, importante motor para o processo de ressocialização do recluso.

Essa contradição ganha uma dimensão bastante ampla quando se pensa no Tratamento Penitenciário no SPF, uma vez que diversas características desse sistema, como se verá mais adiante, tornam-no potencializador de vulnerabilidades físicas e psíquicas, especialmente o isolamento e o controle absoluto de todos os aspectos da vida cotidiana, resultando em uma progressiva "mortificação do eu".

Apresenta-se, então, o paradoxo: se o cárcere é um sistema naturalmente violador de Direitos Humanos, como desenhar e implementar um Tratamento Penitenciário que respeite e promova esses mesmos Direitos Humanos?

(...)

No SPF, **evitar a dessocialização do recluso**, buscando minimizar os efeitos danosos que a permanência nesse sistema pode agravar, é a primeira e mais importante tarefa do Tratamento Penitenciário e, talvez, a única possível. Outras tarefas podem ser acrescentadas a esta primeira, como o oferecimento, ao sujeito encarcerado, de um bom atendimento de saúde, de acesso a livros, a educação (sabe-se que muitos presos somente retornam ou iniciam seus estudos dentro da prisão), mas todas elas parecem servir a esta missão primordial.

Destaque-se que o recolhimento em presídio federal de segurança máxima não se confunde com a sanção prevista no art. 52 da LEP (regime disciplinar diferenciado – RDD). O RDD pode ser cumprido no próprio presídio em que o detento se encontra. Não obstante, o fato de o preso estar submetido ao regime disciplinar diferenciado enseja a inclusão ou transferência dele para o sistema federal, a teor do contido no inciso III do art. 3º do Decreto nº 6.877/2009, que regulamenta a lei federal ora analisada.

A propósito, convém elencar as possibilidades de inclusão ou transferência de preso no sistema federal. Reza o dispositivo acima mencionado que o encarcerado deve possuir, ao menos, uma das seguintes características:

- I - ter desempenhado função de liderança ou participado de forma relevante em organização criminosa;
- II - ter praticado crime que coloque em risco a sua integridade física no ambiente prisional de origem;
- III - estar submetido ao Regime Disciplinar Diferenciado - RDD;
- IV - ser membro de quadrilha ou bando, envolvido na prática reiterada de crimes com violência ou grave ameaça;
- V - ser réu colaborador ou delator premiado, desde que essa condição represente risco à sua integridade física no ambiente prisional de origem; ou
- VI - estar envolvido em incidentes de fuga, de violência ou de grave indisciplina no sistema prisional de origem.

A transferência de preso para o sistema federal tem por objetivo retirar o encarcerado de alta periculosidade do meio em que ele, de alguma forma, exerce liderança e põe em risco a segurança pública. Como se vê, tal qual ocorre com relação ao regime disciplinar diferenciado, leva-se em consideração o perfil dos reclusos, delineado a partir de conceitos vagos, para fins de inclusão no sistema federal.

Desse modo, cabem aqui as mesmas observações feitas quando se comentou a legislação que instituiu o regime disciplinar diferenciado - RDD, no sentido da estigmatização do preso como "perigoso" o bastante a exigir do Estado um tratamento mais severo. Vale dizer, trata-se de mais uma norma que prestigia o direito penal do inimigo.

Dado o rigor do sistema federal de segurança máxima, tem ele natureza excepcional, estando fixado na lei (art. 10, § 1º) um prazo de permanência máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, renovável, em situações extraordinárias.

Todavia, o que se pode verificar, na prática, a partir dos julgados proferidos pelas Cortes Superiores, é que as situações excepcionais justificadoras da permanência do preso no sistema federal perduram por muito mais do que os 360 (trezentos e sessenta) dias.

Com efeito, a jurisprudência pátria tem se orientado no sentido de que não há limite para a permanência do preso no sistema federal. Deve-se observar, para tanto, se estão preenchidos os requisitos que autorizam a prorrogação do tempo para que o preso fique no cárcere federal.

Nesse passo, cumpre analisar o procedimento legal.

O art. 5º da Lei nº 11.671/2008 dispõe que são legitimados para requerer a transferência do preso para estabelecimento federal de segurança máxima a autoridade administrativa, o Ministério Público e o próprio preso, sendo certo que cabe à Defensoria Pública da União a assistência jurídica ao preso que estiver nesses estabelecimentos. Devidamente instruído o requerimento de transferência, inclusive com a decisão do juízo de origem sobre as razões da necessidade excepcional da medida, o feito é encaminhado ao juízo federal competente. Este, por sua vez, se não concordar com a transferência do preso, deve suscitar conflito de competente (art. 9º).

O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que, estando corretamente instruído o feito e devidamente motivada a decisão do juízo de origem, a competência é do juízo federal, ou seja, o preso é incluído no presídio de segurança máxima. A título de ilustração, veja-se o precedente:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA PRESÍDIO FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. ALTA PERICULOSIDADE DO APENADO E RISCO PARA A SEGURANÇA PÚBLICA. GRAVIDADE DOS FATOS SUSCITADOS PELO JUÍZO SOLICITANTE: JUÍZO DE VALOR QUE NÃO CABE AO MAGISTRADO FEDERAL. PRECEDENTES. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL SUSCITADO.

1. A transferência e inclusão de presos em estabelecimento penal federal de segurança máxima justifica-se (i) no interesse da segurança pública ou (ii) do próprio preso, nos termos do art. 3.º da Lei n.º 11.671/2008, sendo medida de caráter excepcional.
 2. Hipótese em que o Juízo Suscitante, após requerimento do Secretário de Estado de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro e parecer favorável do Ministério Público Estadual, afirmou que a alta periculosidade do apenado denota justo receio de abalo à segurança pública, mormente porque estaria ele envolvido na orquestração de fuga de 30 detentos da unidade carcerária fluminense.
 3. O Juízo Suscitado reconheceu ser "inequívoco que a feição do preso se amolda às exigências da legislação para a inclusão", limitando sua insurgência a suposta não demonstração, pelo Juízo Estadual, de circunstância emergencial capaz de ensejar a remoção do apenado a presídio federal de segurança máxima.
 4. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, em casos como o presente, ao Juízo Federal não compete realizar juízo de valor sobre as razões de fato emanadas pelo Juízo solicitante, sendo-lhe atribuído pelo art. 4.º da Lei n.º 11.671/2008, tão-somente, o exame da regularidade formal da solicitação.
 5. Conflito de competência conhecido para, na linha do parecer da Douta Subprocuradoria da República, declarar competente o Juízo Federal de Mossoró/RN (suscitado).
- (CC 127981/RJ, Relatora a Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, Data do julgamento: 27/11/2013, DJe de 09/12/2013)

No mesmo diapasão, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA *HABEAS CORPUS*. PRESÍDIOS FEDERAIS. TRANSFERÊNCIA E PERMANÊNCIA. EXCEPCIONALIDADE. CONTROLE COMPARTILHADO ENTRE O JUIZ DE ORIGEM E O JUIZ RESPONSÁVEL PELO PRESÍDIO. LIDERANÇA DE GRUPO CRIMINOSO ORGANIZADO.

1. Os presídios federais são destinados a isolar presos de elevada periculosidade, especialmente aqueles extremamente violentos ou líderes de grupos criminosos.
2. Considerado o contexto no qual se insere o sistema carcerário brasileiro, com graves indisciplinas, fugas, rebeliões e prática de crimes por reclusos, o regime prisional em vigor nos presídios federais, embora rigoroso, constitui remédio amargo, mas necessário e válido.
3. Como a transferência e a permanência no presídio federal envolvem a imposição ao preso de um regime prisional mais gravoso, pela maior restrição da liberdade, são elas excepcionais e transitórias. Em caso de necessidade, é possível, em princípio, que a permanência no presídio federal, embora excepcional, se prolongue significativamente, quer por fato novo ou pela persistência das razões ensejadoras da transferência inicial.
4. Cabe ao Poder Judiciário verificar se o preso tem ou não o perfil apropriado para a transferência ou a permanência nos presídios federais, em controle compartilhado entre o juízo de origem solicitante e o juízo responsável pelo presídio federal, prevista expressamente em lei forma hábil para a solução de eventual divergência, o conflito de competência (art. 9º e art. 10, § 5º, da Lei nº 11.671/2008).
5. Não há falar, na espécie, em obstáculo ao exercício do poder jurisdicional conferido pela Lei Federal nº 11.671/2008 nem em supressão da competência da Justiça Federal, da mesma forma que inócua ofensa ao contraditório e à ampla defesa. Histórico de condenações e informações de inteligência da Secretaria de Segurança Pública que revelam profundo envolvimento do paciente no mundo do crime e posição de liderança em

grupo criminoso organizado, a justificar a transferência e a permanência em presídio federal de segurança máxima.

6. Ordem denegada.

(HC 112650/RJ, Relatora a Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, Data do julgamento: 11/03/2014, DJe de 30/10/2014)

Ou seja, consignou-se que, em regra, não pode o juízo responsável pelo presídio de segurança máxima indeferir a inclusão de preso no sistema federal se o requerimento do juízo de origem estiver fundamentado adequadamente, salvo se lotada a penitenciária, conforme previsto no art. 11 da Lei nº 11.671/2008.

De salientar, porém, que o texto legal trata a transferência como medida *excepcional* e atribui a Tribunal Superior o julgamento da divergência entre os juízos sobre a transferência do preso, donde se conclui que não pode haver prevalência da manifestação de qualquer deles, mas, sim, deve-se averiguar a real necessidade de adoção da medida extrema.

Do mesmo modo, quando se trata de pedido de prorrogação do prazo de permanência do preso no sistema federal. Isto é, a persistência dos motivos que deram azo à inclusão do preso no cárcere de segurança máxima autoriza sua permanência no sistema. Confira-se o julgado:

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. LOCAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. RENOVAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA. ART. 10, § 1º, DA LEI 11.671/08. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDADA MOTIVAÇÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM. OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DO CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA PARA ACOMPANHAMENTO DA EXECUÇÃO PENAL. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS ENSEJADORES DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA. MANUTENÇÃO DO CUMPRIMENTO DA PENA EM PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO PARA APLICAR AS NORMAS DA EXECUÇÃO, COM A MANUTENÇÃO DOS RÉUS NO PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA.

1. Quando as autoridades judiciárias não afirmam nem negam a sua competência para julgar determinado caso, mas havendo efetivamente uma discordância entre elas, não há um conflito nos moldes tradicionais, mas pode configurar, na realidade, conflito.

2. Existe a possibilidade de renovação do prazo de permanência do preso em presídio de segurança máxima, desde que cumpridos os requisitos previstos no art. 10, § 1º, da Lei 11.671/08.

3. O Juízo de origem deve fundamentar o pedido de transferência dos presos para o presídio de segurança máxima, consoante os arts. 3º e 4º da Lei 11.671/08.

4. Não obstante os direitos individuais garantidos aos presos, o interesse em resguardar a coletividade por vezes se sobressai, preponderando a necessidade de se primar pela segurança pública, justificando a transferência ou a manutenção do preso em presídio de segurança máxima, conforme previsto nos arts. 3º, 4º e 10 da Lei 11.671/08.

5. O acompanhamento da execução, quando da transferência de presos para presídio de segurança máxima, cabe ao Juízo Federal competente da localidade em que se situar referido estabelecimento, salvo na hipótese de preso provisório, consoante o art. 4º, §§ 1º e 2º, da Lei 11.671/08.

6. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, ora suscitado, para acompanhar e aplicar as normas referentes à execução penal para o restante do período de prorrogação em curso.

(CC 110576/AM, Relator a Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, Data do julgamento: 09/06/2010, DJe de 11/10/2011)

Importante registrar, entretanto, que não é pacífica a conclusão quanto à possibilidade de se permitir a renovação do período de permanência do preso no sistema federal. O aludido julgado foi decidido mediante voto desempate da Presidência do Colegiado, após intenso debate.

Tanto é polêmica a controvérsia, que, pouco tempo depois, em 09/02/2011, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do CC 114478/RJ, DJe de 27/04/2011, decidiu não ser possível a prorrogação do período no sistema federal com base nos mesmos argumentos do requerimento anterior, cabendo ao magistrado requerente agregar fundamento que justifique a excepcionalidade da medida. Confira-se a respectiva ementa:

EXECUÇÃO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE PRESOS. PRESÍDIO FEDERAL. SEGUNDA PRORROGAÇÃO. REITERAÇÃO DE FUNDAMENTOS JÁ UTILIZADOS. EXCEPCIONALIDADE. NÃO RECOLHIMENTO. DETERMINAÇÃO DO RETORNO DO PRESO.

1. À luz do disposto no § 1º do artigo 10 da Lei nº 11.671/2008, a renovação do prazo de permanência do condenado em presídio federal dar-se-á apenas excepcionalmente. Em casos tais, é imperioso que o juízo requerente demonstre um plus de excepcionalidade e, não, meramente reaproveite os fundamentos que justificaram, no passado, a concessão da medida extraordinária.

2. Conflito conhecido para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIAS DO RIO DE JANEIRO - RJ, o suscitante, para apreciar a execução do preso, que deverá retornar ao Estado de origem. (CC 114478/RJ, Relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data do julgamento: 09/02/2011, DJe de 27/04/2011)

Há de ser destacado, porém, que os julgados mais recentes têm permitido situações de prorrogações sucessivas, o que parece ir de encontro ao sistema de progressão de regime adotado pela legislação brasileira. Como exemplo, colaciona-se o acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no CC 132365/RJ, no qual, não obstante o preso estar submetido ao sistema federal por mais de *cinco* anos, permitiu-se a renovação do prazo. Confira-se a ementa correspondente:

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA O SISTEMA PENITENCIÁRIO FEDERAL. PRORROGAÇÃO DO PRAZO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDADA MOTIVAÇÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM. PERSISTÊNCIA DO MOTIVO ENSEJADOR DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA ORIGINÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

1. Persistindo as razões e os fundamentos que ensejaram a transferência do preso para o presídio federal de segurança máxima, como afirmado pelo Juízo suscitante, notadamente em razão da periculosidade concreta do apenado, que desempenha função de liderança em facção criminosa, a renovação da permanência é providência indeclinável, como medida excepcional e adequada para resguardar a ordem pública (CC n. 130.713/RJ, Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe de 3/2/2014).

2. Conflito conhecido para declarar a competência do suscitado, Juízo Federal da 3ª Vara Criminal e Execução Penal da Seção Judiciária do Estado de Rondônia, devendo o preso permanecer cumprindo pena no presídio federal.

(CC 132365/RJ, Relator para o acórdão o Ministro Sebastião Reis Júnior, Data do julgamento: 26/03/2014, DJe de 03/09/2014)

Para melhor compreensão, leia-se o seguinte trecho do voto vencido proferido pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura:

No caso, extrai-se dos autos que o apenado ingressou na Penitenciária Federal de Campo Grande - MS, em 3 de novembro de 2008, e foi transferido para a Penitenciária Federal de Porto Velho - RO, em 1º de janeiro de 2013. Os argumentos que embasaram a transferência do preso para a penitenciária federal e os que justificaram sua manutenção nesse sistema resumem-se ao fato de que ele seria líder de organização criminosa conhecida como "Liga da Justiça", em atuação na zona oeste do Rio de Janeiro, desde 2007.

E, no entender do Juízo de suscitante, mister a renovação do período de permanência do preso no Presídio Federal de Porto Velho/RO, por igual prazo, pois "permanecidos íntegros os motivos de interesse da segurança pública" (fl. 37)

Nesse contexto, verifica-se que o apenado já cumpriu pena no sistema penitenciário federal por MAIS DE CINCO ANOS, e, caso deferida a prorrogação, será o SEXTO ANO CONSECUTIVO de cumprimento de pena em penitenciária federal.

Com todo respeito, não me parece ser esse o espírito da Lei nº 11.671/2008. Ora, nessa toada, acabará o preso por cumprir toda a pena no sistema federal. Em que pese o interesse na segurança pública, não vejo como manter o apenado no sistema federal pelo SEXTO ANO CONSECUTIVO pelos mesmos fundamentos.

A questão que se coloca, frente a essa realidade de sucessivas prorrogações, diz respeito ao direito à progressão de regime. Há compatibilidade com o cárcere federal?

O § 1º do art. 4º da Lei nº 11.671/2008 dispõe que "a execução penal da pena privativa de liberdade, **no período em que durar a transferência**, ficará a cargo do juízo federal competente" (sem grifo no original). Outrossim, o art. 11 do Decreto nº 6.877/2009, que regulamenta a lei federal em exame, prevê que "na hipótese de obtenção de liberdade ou **progressão de regime** de preso custodiado em estabelecimento penal federal, caberá ao Departamento Penitenciário Nacional **providenciar o seu retorno ao local de origem ou a sua transferência ao estabelecimento penal indicado para cumprimento do novo regime**" (sem grifo no original).

Depreende-se, da leitura desses dispositivos, que a competência para dirimir questões relacionadas à execução da pena do preso submetido ao sistema federal é do Juízo Federal responsável pelo presídio de segurança máxima, que pode, inclusive, conceder a progressão de regime, sendo certo, todavia, que o cumprimento da pena em regime semiaberto não se efetivará no presídio federal.

Ocorre, porém, que o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o CC 125871/RJ, concluiu que a concessão da progressão de regime ao preso recolhido no sistema federal depende da demonstração de que os motivos que justificaram a inclusão no sistema não mais subsistem, bem como que não haja controvérsia sobre a permanência do preso no sistema federal entre os juízos de origem e o responsável pela execução. No caso examinado, a Corte afastou a progressão de regime deferida pelo juízo federal. Veja-se a ementa do acórdão:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA PRESÍDIO FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. DECISÃO FUNDAMENTADA NA ACENTUADA PERICULOSIDADE DO APENADO. PEDIDO DE RENOVAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA PELO JUÍZO ESTADUAL. DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE. RISCO PREMENTE PARA SEGURANÇA PÚBLICA. JUÍZO FEDERAL QUE, SEM APRECIAR A RENOVAÇÃO, DEFERE O BENEFÍCIO DA PROGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO E DETERMINA O RETORNO DO

SENTENCIADO AO ESTADO DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS REGRAS LEGAIS QUE DISCIPLINAM A MATÉRIA. CASO CONCRETO. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS ENSEJADORES DA TRANSFERÊNCIA ORIGINÁRIA DO SENTENCIADO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. MANUTENÇÃO DO SENTENCIADO NO PRESÍDIO FEDERAL.

1) Nos termos do art. 10, § 5º, da Lei nº 11.671/08, rejeitado o pedido de renovação de permanência do preso em estabelecimento penal federal de segurança máxima, o Juízo de origem poderá suscitar conflito de competência. Na hipótese, embora não tenha havido rejeição expressa acerca da renovação da permanência, o deferimento da progressão de regime pelo Juízo Federal, determinando o retorno do apenado ao Estado de origem, revela, implicitamente, uma recusa ao pedido de renovação, razão pela qual o conflito deve ser conhecido.

2) A execução da pena privativa de liberdade, no período em que durar a permanência do preso no estabelecimento penal federal de segurança máxima, ficará a cargo do Juízo Federal, conforme dispõe o art. 4º, § 1º, da Lei nº 11.671/08, sendo possível, portanto, ao Juízo se valer de quaisquer das medidas previstas no art. 66 da Lei de Execução Penal, inclusive, em tese, a concessão do benefício da progressão de regime, ocasião em que o Departamento Penitenciário Nacional providenciará o retorno do apenado ao local de origem (art. 11 do Decreto nº 6.877/09).

3) Todavia, as regras que disciplinam a transferência e inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima, previstas na Lei nº 11.671/08 e no Decreto nº 6.877/09, devem ser interpretadas de forma sistemática, isto é, deve-se analisar a unidade e a harmonia dos dispositivos legais existentes, sem reduzir ou extinguir a competência e a atuação de nenhum dos Juízos envolvidos, não se perdendo de vista, ainda, a própria finalidade da lei (mens legis).

4) Com efeito, o ordenamento legal que fixa a competência do Juízo Federal para a execução da pena privativa de liberdade de sentenciado em estabelecimento penal federal de segurança máxima - possibilitando, em tese, a concessão da progressão de regime - dispõe também que esse sistema foi viabilizado para receber presos de alta periculosidade (art. 3º, I, IV e VI, do Decreto nº 6.877/09). Permite, ainda, ao Juízo Estadual solicitar a renovação do prazo de permanência, caso persistam os motivos da transferência originária, podendo, inclusive, na hipótese de recusa da renovação, suscitar conflito de competência, ocasião em que o apenado deverá continuar no presídio federal até o julgamento de mérito do conflito (art. 10, §§ 1º a 6º, da Lei nº 11.671/08).

5) Assim, compatibilizando-se os dispositivos legais que regem a matéria, conclui-se que a concessão do benefício da progressão de regime ao preso em presídio federal de segurança máxima fica condicionada à ausência dos motivos que justificaram a transferência originária para esse sistema ou, ainda, à superação de eventual conflito de competência suscitado.

6) Na hipótese, contudo, persistem as razões e fundamentos que ensejaram a transferência do preso Marcelo Pereira Menigette Paulo, vulgo "Pitbul", ao estabelecimento penal federal de segurança máxima, notadamente em razão da sua periculosidade concreta, tendo em vista que desempenha função de liderança em violenta organização criminosa denominada "Milícia Águia de Mirra", atuante em 23 (vinte e três) comunidades carentes do Rio de Janeiro. Referida organização exige dos moradores contribuição em dinheiro sobre todas as atividades ilegalmente exercidas pelo grupo criminoso - transporte alternativo, TV por assinatura, comércio ilegal de gás, entre outras -, utilizando-se, para tanto, de ações de extrema e absurda violência, conforme narrado em extenso relatório de inteligência elaborado pela Secretaria de Segurança Pública do Estado do Rio de Janeiro. A renovação da permanência revela-se, portanto, providência indeclinável, como medida excepcional e adequada para resguardar a ordem pública, afastando-se, por

ora, o benefício da progressão de regime deferido pelo Juízo Federal da Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul.

7) Considerando que o sentenciado foi transferido para a Penitenciária Federal de Porto Velho/RO, em razão da realização de rodízio de presos em estabelecimentos penais federais, os autos deverão ser encaminhados ao Juízo responsável pela execução de sua pena no referido presídio.

8) Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Subseção Judiciária de Porto Velho/RO, responsável atualmente pela execução do sentenciado Marcelo Pereira Menigette Paulo, afastando-se, por ora, o benefício da progressão de regime deferido pelo Juízo Federal da 5ª Vara Criminal e Execução Penal da Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul, o suscitado.

(CC 125871/RJ, Relator o Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, Data do julgamento: 08/05/2013, DJe de 07/06/2013)

Como se vê, sopesados o direito à progressão de regime e a segurança pública, deu-se prevalência a esta, postergando-se para momento futuro, quando cessada a periculosidade do agente, o gozo do benefício.

Questiona-se, quanto ao ponto, se essa interpretação corresponde à *mens legis*. Como subsídio a essa reflexão, vale a leitura do voto vencido proferido pelo Ministro Nefi Cordeiro, nos autos do CC 124362/RJ, não admitindo a anulação de benefício de progressão de regime já concedido pelo então juízo da execução, isto é, o federal:

A impressão que colhi dos autos é um pouco diferente até na parte fática. O que compreendi - e até pelas datas estou confirmando, é que o conflito de competência não se deu após a progressão de regime; o conflito de competência se deu porque o Juiz Federal pretendia que retornasse o preso de regime fechado à jurisdição do Estado. Aí surgiu o conflito de competência. Veio a decisão da cautelar, mantendo a competência do Juízo Federal para execução. O Juízo Federal, como Juiz da Execução, decidiu pela progressão de regime.

Então, embora, na jurisprudência normal desta Seção, fosse, ao início, caso de resolver-se pela competência do juiz federal, já que o juiz estadual entendia manterem-se os fundamentos para que o cumprimento da pena se mantivesse no regime fechado, não vejo como - já antecipei -, em conflito de competência, anular-se decisão de juiz na progressão de regime. E não vejo como, do mesmo modo, pretender impedir decisão de progressão de regime. Parece-me que o máximo que poderíamos definir é: o juiz competente é A ou B, mas jamais impedir que o juiz A ou B pudesse tomar determinadas decisões no curso da execução. E é competência do Juízo da Execução a progressão de regime.

Acompanho a divergência para definir que, agora, a competência seria do Juízo responsável pela execução penal do regime semiaberto, ou seja, o juízo estadual do Rio de Janeiro.

Prevaleceu, no mencionado precedente, o entendimento de que o preso deveria permancer no presídio federal, não sendo possível a concessão da progressão de regime.

Nesse cenário, verifica-se que o direito subjetivo à progressão de regime fica mitigado em face desse novo modelo de política criminal adotado com o intuito de solucionar ou, ao menos, minimizar, os problemas relacionados ao sistema prisional.

6. Conclusão

Depreende-se do estudo realizado que o ordenamento jurídico brasileiro adotou o sistema progressivo de cumprimento de pena, que valoriza a proposta de ressocialização do preso. Assim, preenchidos os requisitos objetivo e subjetivo, faz jus o encarcerado ao benefício da progressão de regime.

Observou-se, no entanto, que, em razão do aumento da criminalidade, foram editadas leis que endureceram o sistema prisional.

Nessa linha, examinou-se, inicialmente, a Lei nº 8.072/90 que, em sua redação original, proibiu a progressão de regime para os casos de crimes hediondos e assemelhados. Após longo e intenso debate jurídico, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do dispositivo em comento em respeito, notadamente, ao princípio da individualização da pena.

Na sequência, abordou-se a Lei nº 10.792/2003, que instituiu o regime disciplinar diferenciado - RDD. Ressaltou-se que o rigor do sistema permite afirmar que se trata do denominado direito penal do inimigo. Demonstrou-se, ainda, o debate sobre a constitucionalidade da norma, bem como a dificuldade em se atestar o bom comportamento do preso a fim de permitir a progressão de regime.

E, por último, cuidou-se do sistema penitenciário federal, criado com a missão de solucionar os problemas do cárcere, em especial no tocante aos presos de alta periculosidade. Dos julgados dos Tribunais Superiores apresentados no trabalho, pode-se verificar a dificuldade do preso estigmatizado como perigoso e incluído no sistema federal dele sair. Na mesma toada, observou-se a mitigação ao direito subjetivo à progressão de regime.

Nesse contexto, conclui-se que o recrudescimento do sistema prisional, além de não resolver o problema da criminalidade, põe em xeque o direito à progressão de regime e afronta os princípios constitucionais da humanização e da individualização da pena.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CARVALHO, Salo. **Crítica à Execução Penal**, 2. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei 10.792/03, que instituiu o Regime Disciplinar Diferenciado (RDD), Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.

DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal**, Parte Geral, 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

FRANCO, Alberto Silva. **Crimes Hediondos**, 7. ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

FÖPPEL, Gamil. **Novos Desafios do Direito Penal no Terceiro Milênio**, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal**, 13. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

MESQUITA JÚNIOR, Sidio Rosa. **Execução Criminal**, 6. ed., São Paulo: Atlas, 2010.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Manual de Tratamento Penitenciário Integrado para o Sistema Penitenciário Federal: Gestão Compartilhada e Individualização da Pena (Em: <http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/sistema-penitenciario-federal-1/tratamento-penitenciario/anexos/2011manual_tratamento-penitenciariointegrado.pdf> Acesso em 5 de junho de 2015)

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal**, 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**, 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

ANEXO A - Inteiro teor dos julgados

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 127.981 - RJ (2013/0127059-6)

RELATORA: MINISTRA LAURITA VAZ

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DAS EXECUÇÕES PENAIS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL CORREGEDOR DA PENITENCIÁRIA FEDERAL EM MOSSORÓ - SJ/RN

INTERES: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

INTERES: ANTONIO LUIS FRANÇA (PRESO)

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA PRESÍDIO FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. ALTA PERICULOSIDADE DO APENADO E RISCO PARA A SEGURANÇA PÚBLICA. GRAVIDADE DOS FATOS SUSCITADOS PELO JUÍZO SOLICITANTE: JUÍZO DE VALOR QUE NÃO CABE AO

MAGISTRADO FEDERAL. PRECEDENTES. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL SUSCITADO.

1. A transferência e inclusão de presos em estabelecimento penal federal de segurança máxima justifica-se (i) no interesse da segurança pública ou (ii) do próprio preso, nos termos do art. 3.º da Lei n.º 11.671/2008, sendo medida de caráter excepcional.

2. Hipótese em que o Juízo Suscitante, após requerimento do Secretário de Estado de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro e parecer favorável do Ministério Público Estadual, afirmou que a alta periculosidade do apenado denota justo receio de abalo à segurança pública, mormente porque estaria ele envolvido na orquestração de fuga de 30 detentos da unidade carcerária fluminense.

3. O Juízo Suscitado reconheceu ser *"inequívoco que a feição do preso se amolda às exigências da legislação para a inclusão"*, limitando sua insurgência a suposta não demonstração, pelo Juízo Estadual, de circunstância emergencial capaz de ensejar a remoção do apenado a presídio federal de segurança máxima.

4. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, em casos como o presente, ao Juízo Federal não compete realizar juízo de valor sobre as razões de fato emanadas pelo Juízo solicitante, sendo-lhe atribuído pelo art. 4.º da Lei n.º 11.671/2008, tão-somente, o exame da regularidade formal da solicitação.

5. Conflito de competência conhecido para, na linha do parecer da Douta Subprocuradoria da República, declarar competente o Juízo Federal de Mossoró/RN (suscitado).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do conflito e declarar competente o Suscitado, Juízo Federal Corregedor da Penitenciária Federal de Mossoró/RN, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze, Assusete Magalhães, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 127.981 - RJ (2013/0127059-6)

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DAS EXECUÇÕES PENAIS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL CORREGEDOR DA PENITENCIÁRIA FEDERAL EM MOSSORÓ - SJ/RN

INTERES: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO INTERES. : ANTONIO LUIS FRANÇA (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO DE DIREITO DA VARA DAS EXECUÇÕES PENAIS DO RIO DE JANEIRO/RJ em face do JUÍZO FEDERAL CORREGEDOR DA PENITENCIÁRIA FEDERAL EM MOSSORÓ/RN. Após requerimento do Secretário de Estado de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro e parecer favorável do Ministério Público Estadual, o Juízo Suscitante autorizou a remoção do preso Antonio Luis de França para presídio da União Federal, ao argumento de que o apenado, juntamente com outros 30 (trinta) detentos, empreendeu fuga da unidade carcerária de Vicente Piragibe, tendo ocorrido posteriormente a recaptura dele e de outros três penitentes.

Recebidos os autos, o Juízo Suscitado indeferiu o pedido de inclusão do peticionado preso na Penitenciária Federal de Mossoró/RN, nomeadamente porque não teria sido demonstrada situação emergencial – é dizer, de risco imediato, atual ou iminente – que justificasse a medida excepcional.

Frise-se que, embora ao fim do parecer o *Parquet* opine "*seja declarada a competência do Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais do Estado do Rio de*

Janeiro/RJ" (fl. 45), trata-se muito claramente de erro material, pois todo o conteúdo da manifestação é no sentido de considerar que a competência seja atribuída ao **Juízo Federal de Mossoró/RN** (suscitado).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 127.981 - RJ (2013/0127059-6)

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA PRESÍDIO FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. ALTA PERICULOSIDADE DO APENADO E RISCO PARA A SEGURANÇA PÚBLICA. GRAVIDADE DOS FATOS SUSCITADOS PELO JUÍZO SOLICITANTE: JUÍZO DE VALOR QUE NÃO CABE AO

MAGISTRADO FEDERAL. PRECEDENTES. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL SUSCITADO.

1. A transferência e inclusão de presos em estabelecimento penal federal de segurança máxima justifica-se (i) no interesse da segurança pública ou (ii) do próprio preso, nos termos do art. 3.º da Lei n.º 11.671/2008, sendo medida de caráter excepcional.

2. Hipótese em que o Juízo Suscitante, após requerimento do Secretário de Estado de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro e parecer favorável do Ministério Público Estadual, afirmou que a alta periculosidade do apenado denota justo receio de abalo à segurança pública, mormente porque estaria ele envolvido na orquestração de fuga de 30 detentos da unidade carcerária fluminense.

3. O Juízo Suscitado reconheceu ser "*inequívoco que a feição do preso se amolda às exigências da legislação para a inclusão*", limitando sua insurgência a suposta não demonstração, pelo Juízo Estadual, de circunstância emergencial capaz de ensejar a remoção do apenado a presídio federal de segurança máxima.

4. A jurisprudência desta Corte Superior considera que, em casos como o presente, ao Juízo Federal não compete realizar juízo de valor sobre as razões de fato emanadas pelo Juízo solicitante, sendo-lhe atribuído pelo art. 4.º da Lei n.º 11.671/2008, tão-somente, o exame da regularidade formal da solicitação.

5. Conflito de competência conhecido para, na linha do parecer da Douta Subprocuradoria da República, declarar competente o Juízo Federal de Mossoró/RN (suscitado).

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Conforme relatado, cuida-se de conflito de competência suscitado pelo JUÍZO DE DIREITO DA VARA DAS EXECUÇÕES PENAIS DO RIO DE JANEIRO/RJ em face do JUÍZO FEDERAL CORREGEDOR DA PENITENCIÁRIA FEDERAL EM MOSSORÓ/RN.

Consta que, após requerimento do Secretário de Estado de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro e parecer favorável do Ministério Público Estadual, o Juízo Suscitante autorizou a remoção do preso Rogério Fernando Cunha de Abreu para presídio da União Federal. Confira-se o raciocínio utilizado para tanto:

"Pois bem, é sabido que a execução penal tem natureza ambulatorial, nos precisos termos do artigo 86 da Lei de Execução Penal, que trata da possibilidade do deslocamento da competência executória quando do interesse do apenado ou da segurança pública. No caso, as razões de conveniência e oportunidade, respaldadas nos princípios que informaram a inserção daquele dispositivo de regência, recomendam as razões reclamadas no expediente administrativo. O requerimento que originou o presente tem como fato gerador extratos da inteligência que, em síntese, descrevem que o apenado, juntamente com outros 30 (trinta) apenados, empreendeu fuga da Unidade Prisional denominada Vicente Piragibe, sendo que houve a recaptura do apenado em tela e outros três penitentes.

A autoridade administrativa aduz que impende ao Estado agir com intransigência com a criminalidade, em qualquer nível, e, também, desarticular os focos ainda remanescentes entre o mundo intramuros e o externo no sistema penitenciário fluminense. Noutro giro, ressalta a importância de responder de forma enérgica àqueles que desafiam o império da lei e se rebelam contra o Poder Público. Das peças informativas trazidas à colação pela Secretaria Estadual de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro consta o procedimento administrativo lavrado pela unidade prisional em destaque que, após obediência ao contraditório mínimo apurou falta grave na conduta perpetrada pelo apenado.

Há, também, peças do registro policial lavrado a contar do fato infracional. O Ministério Público com atuação em execução penal expôs que 'de acordo com os relatórios encaminhados pelo Secretário de Estado de Administração Penitenciária, é de extrema importância a transferência do apenado em epígrafe, em razão de sua alta periculosidade, bem como para preservação da administração penitenciária e também para assegurar a paz social, aplicando uma medida emblemática do Estado para fortalecer a política de segurança pública praticada pela atual administração estadual'.

Nesta toada, ainda narra o Parquet 'de fato, compulsando o relatório encaminhado às promotorias de Execução Penal, bem como o fato apurado, assiste razão àquela autoridade administrativa, eis que os documentos trazidos à colação nesta oportunidade denotam que o apenado está envolvido notoriamente na evasão empreendida de grande repercussão nacional, infringindo a disciplina do sistema prisional, demonstrando grande orquestração, fato este que enseja a transferência pleiteada, na forma do disposto no artigo 3º, inciso VI do Decreto nº 6.877/2009, que regulamenta a Lei nº 11.671/2008'. [...]" (fls. 18/20.)

Para boa compreensão da controvérsia, transcrevo, igualmente, as razões que levaram o Juízo Suscitado a indeferir a transferência do apenado:

"[...]

No caso dos autos, o juízo da origem e o Ministério Público Federal fizeram referência à situação de fuga empreendida pelo detento em epígrafe, junto a outros 30 (trinta) indivíduos encarcerados no Complexo de Gerició, mais especificamente na Unidade Prisional Vicente Piragibe, localizada no estado fluminense. Em que pese a gravidade da falta praticada por ANTÔNIO LUIZ DE FRANÇA, a fuga empreendida não consiste em risco atual e iminente capaz de afastar o iter regular do processo de remoção para estabelecimento penal de segurança máxima, mas sim em fato já ocorrido, resultado da ausência de gestão administrativa, de defeitos estruturais, superlotação ou ainda de problemas do Sistema Penitenciário estadual.

[...]

O estado de emergência tem que se apresentar como uma circunstância imprevista e urgente, que demande um atendimento preciso à sua reparação e/ou mitigação de seus resultados. A transferência de um preso para uma Penitenciária Federal deve demandar, em regra, um planejamento, com antecedência, visando evitar a prestação de um serviço de improviso, com custos desnecessários ao Erário Público. [...] Com base nessas considerações, não se verifica a demonstração de situação emergencial como exposto no pleito, pois, se é inequívoco que a feição do preso se amolda às exigências da legislação para a inclusão, conforme já reconhecido, de outro vértice inexistente a situação de risco imediato, atual ou iminente, a referendar o ingresso do preso no sistema à míngua do envio dos documentos necessários ao pretensão deferimento, porque apenas o pedido realizado em situação de extrema urgência - repise-se, pode procrastinar essa apresentação, situação que, no caso em tela, não restou evidenciada.

Somem-se a estas disposições, que, por si só, são bastante para o indeferimento do pleito, outras observações relativas ao comportamento jurisdicional do Juízo da Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro.

Inicialmente, quando o tema se relaciona às inclusões de detentos oriundos daquele Estado e, principalmente, nos pedidos de renovação de presos no âmbito dos presídios federais, a despeito das reiteradas prorrogações daqueles internos para cumprimento de pena nesses estabelecimentos, é notória a mesmice nos conteúdos das informações apresentadas pela Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro, sempre se valendo de argumentos pautados em razões de conveniência e oportunidade, respaldadas nos princípios que informara a inserção do dispositivo de regência que recomendam as razões reclamadas no expediente enviado pela Secretaria de Segurança Pública fluminense, a justificar os pleitos, sobretudo imprimindo verdadeira perpetuação do encarceramento de seus presos no regime de exceção empreendido pelo Sistema Penitenciário Federal de Segurança Máxima.[...] (fls. 30/32.)

Pois bem, a transferência e inclusão de presos em estabelecimento penal federal de segurança máxima justifica-se (i) no interesse da segurança pública ou (ii) do próprio preso, nos termos do art. 3.º da Lei n.º 11.671/2008, sendo medida de caráter excepcional.

A admissão do preso, ademais, conforme o *caput* do art. 4.º do diploma acima referido, "*dependerá de decisão prévia e fundamentada do juízo federal competente, após receber os autos de transferência enviados pelo juízo responsável pela execução penal ou pela prisão provisória*".

Como visto, o Juízo Suscitante, após requerimento do Secretário de Estado de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro e parecer favorável do Ministério Público Estadual, afirmou que a alta periculosidade do apenado denota justo receio de abalo à segurança pública, mormente porque estaria ele envolvido na orquestração de fuga de 30 detentos da unidade carcerária fluminense.

Examinando o pleito, o Juízo Suscitado reconheceu ser "*inequívoco que a feição do preso se amolda às exigências da legislação para a inclusão*", limitando sua insurgência a suposta não demonstração, pelo Juízo Estadual, de circunstância emergencial capaz de ensejar a remoção do apenado a presídio federal de segurança máxima.

Todavia, a jurisprudência desta Corte Superior considera que ao Juízo Federal não compete realizar juízo de valor sobre as razões de fato emanadas pelo Juízo solicitante, sendo-lhe atribuído pelo art. 4.º da Lei n.º 11.671/2008, tão-somente, o exame da regularidade formal da solicitação.

Nesse sentido:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA DE PRESO. PRIMEIRA RENOVAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. LEI Nº 11.671/2008. DURAÇÃO DO PROCESSO DE RENOVAÇÃO DA PERMANÊNCIA. RETROATIVIDADE DO TERMO INICIAL. ALTERAÇÃO DO REGIME DE EXECUÇÃO PENAL. EXCEÇÃO. CONFLITO TÉCNICAMENTE INEXISTENTE. JUSTIFICATIVAS DO JUÍZO FEDERAL. EXCESSO. JUÍZO MERAMENTE CIRCUNSTANCIAL DESTA CORTE. INTERMEDIÇÃO DA SOLUÇÃO. CONFLITO CONHECIDO. RENOVAÇÃO AUTORIZADA. AÇÃO DE TRANSFERÊNCIA PREJUDICADA.

[...]

III - A alteração do regime de execução penal estabelecido pela Lei nº 11.671/2008, permitindo a transferência e inclusão de preso oriundo de outro sistema penitenciário para o sistema penitenciário federal de segurança máxima constitui exceção e está inspirada em fatos e fundamentos a serem necessariamente considerados por ocasião do pedido e da admissão correspondente.

IV - Não cabe ao Juízo Federal exercer qualquer juízo de valor sobre a gravidade ou não das razões do solicitante, mormente, como no caso, quando se trata de preso provisório sem condenação, situação em que, de resto, a lei encarrega o juízo solicitante de dirigir o controle da prisão, fazendo-o por carta precatória .

V - A divergência entre os juízes não constitui tecnicamente conflito de competência como conceitua a lei, pois na verdade há apenas discussão administrativa entre as autoridades judiciais com competência material própria, cabendo a este Superior Tribunal apenas avaliar as justificativas de cada parte (que a outra não pode questionar) e intermediar a solução mais adequada.

VI - Na presente hipótese as justificativas do Juízo Federal exorbitam dos limites que lhe tocaria considerar, em virtude do que a renovação solicitada pode ser atendida pois fundada em respeito aos argumentos objetivos do juízo solicitante

VII - Conflito de competência conhecido nos limites expostos para autorizar a renovação da permanência do preso provisório Nei da Conceição Cruz na Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, por mais 360 dias, a partir do dia seguinte do encerramento do prazo anterior, ficando prejudicada a tramitação da Ação de Transferência entre Estabelecimentos Penais nº 0013008-52.2009.403.6000" (CC 118834/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/11/2011, DJe 01/12/2011 – grifei.)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA PRESÍDIO FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. DECISÃO FUNDAMENTADA NA ALTA PERICULOSIDADE DO APENADO. DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE. RISCO PREMENTE PARA SEGURANÇA PÚBLICA. RENOVAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 10, § 1º, DA LEI Nº 11.671/2008. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS ENSEJADORES DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA ORIGINÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. MANUTENÇÃO DO SENTENCIADO NO PRESÍDIO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.

1. Nos termos do art. 10, § 1º, da Lei nº 11.671/2008, o período de permanência do preso em estabelecimento penal federal de segurança máxima não poderá ser superior a 360 (trezentos e sessenta) dias, podendo ser renovado, excepcionalmente, quando solicitado motivadamente pelo juízo de origem.

2. Persistindo as razões e fundamentos que ensejaram a transferência do preso para o presídio federal de segurança máxima, como afirmado pelo Juízo suscitante, notadamente em razão da periculosidade concreta do apenado que desempenha função de liderança em organização criminosa, bem como por ter participado de rebeliões e motins, inclusive com assassinatos de outros presos de forma cruel, dentre outros motivos, a renovação da permanência é providência indeclinável, como medida excepcional e adequada para resguardar a ordem pública.

3. Não cabe ao Juízo Federal discutir as razões do Juízo Estadual, quando solicita a transferência de preso para estabelecimento prisional de segurança máxima, assim quando pede a renovação do prazo de permanência, porquanto este é o único habilitado a declarar a excepcionalidade da medida .

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara Criminal e Juizado Especial da Seção Judiciária do Paraná, o suscitado, devendo o preso permanecer na Penitenciária Federal de Catanduvas/PR".

(CC 120.929/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 16/08/2012.)

Esse também foi o entendimento da Douta Subprocuradoria da República, malgrado o erro material constante ao final do parecer:

"Nesse contexto, razão assiste ao Juízo Estadual, pois, no exercício de sua competência, acertadamente, determinou a transferência de Antonio Luis França (oriundo de estabelecimento prisional estadual), para a Penitenciária Federal em Mossoró/RN, por estar envolvido em fuga do presídio e por haver demonstrado sua periculosidade.

Com isso, foram preenchidos os requisitos dos arts. 2º, § 1º, e 3º, inciso VI, do Decreto n.º 6.877/2009, 3º da Lei n.º 11.671/2008 e 86, § 1º, da Lei de Execução Penal, sendo que, em sede de transferência originária, cabe ao Juízo Estadual analisar se estão presentes os pressupostos fáticos para justificar o deslocamento do detento, ainda mais porque é ele quem está acompanhando o cumprimento da pena até então, tendo melhores condições de analisar a necessidade de tal medida.

Já ao Juízo Federal cabe somente avaliar a regularidade formal da solicitação, não podendo exercer qualquer juízo de valor sobre a gravidade ou não das razões do solicitante.

Importante diferenciar o caso dos autos, em que houve uma primeira solicitação de transferência de detento para Presídio Federal de segurança máxima, em relação a eventual pedido de renovação do prazo de permanência, pois, com a efetiva transferência, cabe ao Juízo Federal o acompanhamento da execução da pena privativa de liberdade do preso, nos termos dos arts. 2º, 4º, § 1º, e 6º, todos da Lei n.º 11.671/2008, incumbindo-lhe a análise do preenchimento dos requisitos para usufruir dos institutos da LEP ou dos motivos ensejadores da transferência, a fim de prorrogar ou não a permanência do detento no presídio federal" (fls. 43/44)

Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal, CONHEÇO do conflito para, na linha do parecer ministerial, DECLARAR competente o **Juízo Federal de Mossoró/RN** (suscitado).

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2013/0127059-6 **PROCESSO ELETRÔNICO CC 127.981 / RJ**
MATÉRIA CRIMINAL
Números Origem: 00013241520134058400 13241520134058400 201300228143

EM MESA JULGADO: 27/11/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DAS EXECUÇÕES PENAS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL CORREGEDOR DA PENITENCIÁRIA FEDERAL EM

MOSSORÓ - SJ/RN

INTERES: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

INTERES: ANTONIO LUIS FRANÇA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Transferência de Preso

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão: A Terceira Seção, por unanimidade, conheceu do conflito e declarou competente o Suscitado, Juízo Federal Corregedor da Penitenciária Federal de Mossoró/RN, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze, Assusete Magalhães, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 110.576 - AM (2010/0026359-7)

RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES CRIMINAIS DE MANAUS - AM

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE - MS

INTERES: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INTERES: ODINEY CARDOSO DA SILVA (PRESO)

INTERES: JEAN DA SILVA SANTOS (PRESO)

INTERES: ROSINALDO SERRÃO RIBEIRO (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FRANCISCO JUNIOR PINTO PEIXOTO (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: JOÃO PINTO CARIOCA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FABRÍCIO DOS SANTOS ALMEIDA (PRESO)

INTERES: JANDERSON RODRIGUES DA FONSECA

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: CLEITON CÂNDIDO FERREIRA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FRANCINALDO DOS SANTOS DA SILVA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: JANE DA SILVA SANTOS (PRESO)

INTERES: ARIVALDO SILVA LIMA JUNIOR (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. LOCAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. ENOVAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA. ART. 10, § 1º, DA LEI 11.671/08. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDADA MOTIVAÇÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM. OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DO CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA PARA

ACOMPANHAMENTO DA EXECUÇÃO PENAL. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS ENSEJADORES DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA. MANUTENÇÃO DO CUMPRIMENTO DA PENA EM PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO PARA APLICAR AS NORMAS DA EXECUÇÃO, COM A MANUTENÇÃO DOS RÉUS NO PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA.

1. Quando as autoridades judiciárias não afirmam nem negam a sua competência para julgar determinado caso, mas havendo efetivamente uma discordância entre elas, não há um conflito nos moldes tradicionais, mas pode configurar, na realidade, conflito.
2. Existe a possibilidade de renovação do prazo de permanência do preso em presídio de segurança máxima, desde que cumpridos os requisitos previstos no art. 10, § 1º, da Lei 11.671/08.
3. O Juízo de origem deve fundamentar o pedido de transferência dos presos para o presídio de segurança máxima, consoante os arts. 3º e 4º da Lei 11.671/08.
4. Não obstante os direitos individuais garantidos aos presos, o interesse em resguardar a coletividade por vezes se sobressai, preponderando a necessidade de se primar pela segurança pública, justificando a transferência ou a manutenção do preso em presídio de segurança máxima, conforme previsto nos arts. 3º, 4º e 10 da Lei 11.671/08.
5. O acompanhamento da execução, quando da transferência de presos para presídio de segurança máxima, cabe ao Juízo Federal competente da localidade em que se situar referido estabelecimento, salvo na hipótese de preso provisório, consoante o art. 4º, §§ 1º e 2º, da Lei 11.671/08.
6. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, ora suscitado, para acompanhar e aplicar as normas referentes à execução penal para o restante do período de prorrogação em curso.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, conhecer do conflito e declarar competente o suscitado, Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul e pela permanência dos réus até o final da atual prorrogação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Parcialmente vencidos a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer, que conheciam do conflito para declarar competente o Suscitado, porém determinando o retorno imediato dos presos à origem. Votaram com o Relator os Srs. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e, em voto desempate, a Sra. Ministra Laurita Vaz (Presidenta da Seção). Parcialmente vencidos a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

O Dr. Luiz Gustavo Battaglin Maciel sustentou oralmente pelos interessados.

Brasília (DF), 09 de junho de 2010(Data do Julgamento).

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
Relator

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 110.576 - AM (2010/0026359-7)

RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES CRIMINAIS DE MANAUS - AM

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE - MS

INTERES: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INTERES: ODINEY CARDOSO DA SILVA (PRESO)

INTERES: JEAN DA SILVA SANTOS (PRESO)

INTERES: ROSINALDO SERRÃO RIBEIRO (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FRANCISCO JUNIOR PINTO PEIXOTO (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: JOÃO PINTO CARIOCA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FABRÍCIO DOS SANTOS ALMEIDA (PRESO)

INTERES: JANDERSON RODRIGUES DA FONSECA

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: CLEITON CÂNDIDO FERREIRA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FRANCINALDO DOS SANTOS DA SILVA (PRESO)
 ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL
 INTERES: JANE DA SILVA SANTOS (PRESO)
 INTERES: ARIVALDO SILVA LIMA JUNIOR (PRESO)
 ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

RELATÓRIO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Trata-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juízo de Direito da Vara de Execuções Criminais de Manaus/AM, ora suscitante, e o Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, ora suscitado, com fulcro no art. 105, inciso I, alínea *d*, da Constituição Federal.

O presente conflito versa sobre a competência para decidir sobre a permanência no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS de presos oriundos de Manaus/AM, cuja inclusão ocorreu em 29/9/07 e a renovação se deu até 19/9/09.

Consta dos autos que o Juízo das Execuções Penais de Manaus solicitou ao Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande/MS a renovação da permanência dos reclusos JEAN DA SILVA SANTOS, ROSINALDO SERRÃO RIBEIRO, FRANCISCO JUNIOR PINTO PEIXOTO, ODINEY CARDOSO DA SILVA, JOÃO PINTO CARIOCA, FABRÍCIO DOS SANTOS ALMEIDA, JANDERSON RODRIGUES DA FONSECA, CLEITON CÂNDIDO FERREIRA, FRANCINALDO DOS SANTOS DA SILVA, JANE DA SILVA SANTOS e ARIVALDO SILVA LIMA JUNIOR no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS, sustentando suas razões conforme os breves trechos seguintes (fls. 3e/4e):

Ocorre, Excelência que, quando da solicitação formulada pelo Excelentíssimo Secretário de Estado de Justiça e Direitos Humanos do Amazonas, acolhida na íntegra pelo Juízo de origem, ficou demonstrado, plenamente, que se trata de presos de alta periculosidade, todos integrantes de facções criminosas que atuavam dentro e fora dos estabelecimentos penais, liderando movimentos de motins e rebeliões com vítimas fatais, extorsões, tráfico ilícito de entorpecentes, introduzindo todo tipo de armamento, inclusive arma de fogo, aparelhos celulares e outros objetos de acesso proibido nos presídios, atos ilícitos estes que vinham causando conturbação da ordem carcerária, além de serem especialistas em corromper os responsáveis pelas seguranças interna e externa dos nossos presídios, fatos estes devidamente destacadas na postulação administrativas.

 Acresça-se, ainda, que, mesmo após a transferência de JANE para a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, sua esposa Ivanete Silva Vieira e a esposa de LENILSON, também recolhido no citado presídio, foram presas no dia 11.11.2007, na Estação Rodoviária de Campo Grande/MS, transportando aproximadamente 60 (sessenta) quilos de maconha, droga esta que seria vendida e o dinheiro revertido para o pagamento de uma tentativa de retorno do mesmo e seus companheiros para o sistema penitenciário do Amazonas, a fim de que pudessem aproveitar o enfraquecimento da facção criminosa de "JOÃO BRANCO" e assumir o controle das atividades ilícitas.

Como se vê, em muitos casos, familiares também participam do crime organizado e são usados para a consumação de atos ilícitos com o objetivo de fortalecer o grupo a que pertencem e enfraquecer a facção rival, ficando evidenciado que a presença de alguns membros da família dificilmente teria por finalidade o conforto de que um preso comum necessita.

O Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande indeferiu o pedido de renovação da permanência dos presos com o seguinte entendimento (fls. 123/124):

Em síntese, o Sr. Secretário afirmou que o preso em epígrafe é considerado de alta periculosidade, liderança perniciosa, integrante de grupo que comandava a prática de crimes de dentro do presídio e participou de rebelião. Os fatos noticiados foram comprovados documentalmente, razão pela qual ocorreu a inclusão no PFCG em 29.9.2007 e renovação do prazo de permanência até 19.9.2009.

Sobreveio nova solicitação de renovação do prazo de permanência no PFCG, na qual o Juízo de origem acolhe os argumentos do Sr. Secretário de Estado de Justiça e Direitos Humanos do Amazonas.

Em resumo, o Sr. Secretário argumenta que o retorno do preso em epígrafe significará a possibilidade de novas rebeliões e rearticulação do crime organizado.

Todavia, em que pese a argumentação do Sr. Secretário, tenho que não pode ser acolhida. Isto porque a remoção do preso para o Sistema Penitenciário Federal resulta em afastamento da família, porque via de regra os familiares não dispõem de recursos financeiros para a viagem e estadia. O Sistema Penitenciário Federal é rigoroso, pois o preso permanece 22 horas por dia sozinho numa cela, sendo a possibilidade de trabalho ou estudo estrita, porque poucas são as vagas.

O Ministério Público Federal, por meio do parecer exarado pela Subprocuradora-Geral da República LINDÔRA MARIA ARAUJO, após fundamentado parecer, afirmou o que segue (fls. 68e/76e):

... em caráter excepcionalíssimo entendo que razão assiste ao Juízo Suscitante para que seja renovada, por mais um período, a permanência dos citados réus na Penitenciária de Segurança Máxima – MS, ante as peculiaridades do caso", opinou pelo conhecimento do conflito para que seja declarada a competência do Juízo suscitado "para conduzir a execução da pena dos condenados junto à Penitenciária Federal de Segurança Máxima – MS. É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 110.576 - AM (2010/0026359-7)

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. LOCAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. RENOVAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA. ART. 10, § 1º, DA LEI 11.671/08. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDADA MOTIVAÇÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM. OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DO CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA PARA ACOMPANHAMENTO DA EXECUÇÃO PENAL. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS ENSEJADORES DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA. MANUTENÇÃO DO CUMPRIMENTO DA PENA EM PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO PARA APLICAR AS NORMAS DA EXECUÇÃO, COM A MANUTENÇÃO DOS RÉUS NO PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA.

1. Quando as autoridades judiciárias não afirmam nem negam a sua competência para julgar determinado caso, mas havendo efetivamente uma discordância entre elas, não há um conflito nos moldes tradicionais, mas pode configurar, na realidade, conflito.
2. Existe a possibilidade de renovação do prazo de permanência do preso em presídio de segurança máxima, desde que cumpridos os requisitos previstos no art. 10, § 1º, da Lei 11.671/08.
3. O Juízo de origem deve fundamentar o pedido de transferência dos presos para o presídio de segurança máxima, consoante os arts. 3º e 4º da Lei 11.671/08.
4. Não obstante os direitos individuais garantidos aos presos, o interesse em resguardar a coletividade por vezes se sobressai, preponderando a necessidade de se primar pela segurança pública, justificando a transferência ou a manutenção do preso em presídio de segurança máxima, conforme previsto nos arts. 3º, 4º e 10 da Lei 11.671/08.
5. O acompanhamento da execução, quando da transferência de presos para presídio de segurança máxima, cabe ao Juízo Federal competente da localidade em que se situar referido estabelecimento, salvo na hipótese de preso provisório, consoante o art. 4º, §§ 1º e 2º, da Lei 11.671/08.
6. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, ora suscitado, para acompanhar e aplicar as normas referentes à execução penal para o restante do período de prorrogação em curso.

VOTO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA (Relator):

A questão trazida aos autos cinge-se a saber qual o Juízo competente para decidir sobre a permanência, ou não, de presos oriundos de Manaus/AM no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS.

Preliminarmente, quanto ao conhecimento do conflito, verifica-se que, solicitada a renovação do prazo de manutenção dos presos no presídio de segurança máxima pelo Juízo de origem, esta foi indeferida pelo Juízo da Execução de Campo Grande/MS, o que levou à suscitação do presente conflito.

Quando as autoridades judiciárias não afirmam nem negam a sua competência para julgar determinado caso, mas havendo efetivamente discordância entre eles, não há um conflito nos moldes tradicionais, mas pode configurar, na realidade, conflito. Assim, na espécie, o conflito merece ser conhecido.

Quanto ao mérito, existe a possibilidade de renovação do prazo de permanência do preso em presídio de segurança máxima, desde que cumpridos os requisitos previstos no art. 10, § 1º, da Lei 11.671/08, *in verbis*:

Art. 10. A inclusão de preso em estabelecimento penal federal de segurança máxima será excepcional e por prazo determinado.

§ 1º O período de permanência não poderá ser superior a 360 (trezentos e sessenta) dias, renovável, excepcionalmente, quando solicitado motivadamente pelo juízo de origem, observados os requisitos da transferência.

O Juízo das Execuções de Manaus/AM solicitou a renovação da permanência dos presos no Presídio de Segurança Máxima, defendendo a sua manutenção pelos seguintes fundamentos (fls. 123/124):

Ocorre, Excelência que, quando da solicitação formulada pelo Excelentíssimo Secretário de Estado de Justiça e Direitos Humanos do Amazonas, acolhida na íntegra pelo Juízo de origem, ficou demonstrado, plenamente, que se trata de presos de alta periculosidade, todos integrantes de facções criminosas que atuavam dentro e fora dos estabelecimentos penais, liderando movimentos de motins e rebeliões com vítimas fatais, extorsões, tráfico ilícito de entorpecentes, introduzindo todo tipo de armamento, inclusive arma de fogo, aparelhos celulares e outros objetos de acesso proibido nos presídios, atos ilícitos estes que vinham causando conturbação da ordem carcerária, além de serem especialistas em corromper os responsáveis pelas seguranças interna e externa dos nossos presídios, fatos estes devidamente destacadas na postulação administrativas.

Acresça-se, ainda, que, mesmo após a transferência de JANE para a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, sua esposa Ivanete Silva Vieira e a esposa de LENILSON, também recolhido no citado presídio, foram presas no dia 11.11.2007, na Estação Rodoviária de Campo Grande/MS, transportando aproximadamente 60 (sessenta) quilos de maconha, droga esta que seria vendida e o dinheiro revertido para o pagamento de uma tentativa de retorno do mesmo e seus companheiros para o sistema penitenciário do Amazonas, a fim de que pudessem aproveitar o enfraquecimento da facção criminosa de "JOÃO BRANCO" e assumir o controle das atividades ilícitas.

Como se vê, em muitos casos, familiares também participam do crime organizado e são usados para a consumação de atos ilícitos com o objetivo de fortalecer o grupo a que pertencem e enfraquecer a facção rival, ficando evidenciado que a presença de alguns membros da família dificilmente teria por finalidade o conforto de que um preso comum necessita.

Observa-se que o Juízo de origem deve fundamentar o pedido de transferência dos presos para o presídio de segurança máxima, consoante os arts. 3º e 4º da Lei 11.671/08, *in verbis*:

Art. 3º Serão recolhidos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima aqueles cuja medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio preso, condenado ou provisório.

Art. 4º A admissão do preso, condenado ou provisório, dependerá de decisão prévia e fundamentada do juízo federal competente, após receber os autos de transferência enviados pelo juízo responsável pela execução penal ou pela prisão provisória.

No pedido de renovação do prazo de permanência dos presos no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS, o Juízo das Execuções de Manaus/AM, o fundamentou descrevendo a conduta e os possíveis riscos em relação a cada preso. Do pedido, destaco os seguintes trechos (fls. 701/703):

JEAN DA SILVA SANTOS, vulgo "CANEQUINHO", irmão do detento JANE DE SILVA SANTOS, vulgo "CANECO", que também se encontra recolhido no Presídio Federal de Campo Grande/MS, responde a aproximadamente 10 processos criminais, na sua grande maioria por homicídio consumado e tentado, já tendo, inclusive, uma condenação a uma pena de 03 (três) anos de reclusão, e que se encontra recolhido no Instituto Penal "Antônio Trindade" – IPAT, onde dividia a cela com seu irmão.

Liderou, em conjunto com seu irmão e o detento LENILSON BRAGA DA SILVEIRA, vulgo "CARIOCA", motim ocorrido no pavilhão de isolamento da acima citada casa penal, em 09/07/2007, onde fizeram de reféns 3 (três) agentes de disciplina e o detento conhecido como "Toni", que foram bastante agredidos e torturados, terminando com uma grande destruição dentro da unidade prisional.

Seu retorno representa grande risco para o sistema penitenciário do Amazonas, na medida em que aumentaria, consideravelmente, os riscos de rebeliões e motins, tanto por parte do grupo do qual o mesmo faz parte, quanto por parte da facção rival, como já ocorreu em outras ocasiões, se fazendo necessária a sua permanência no estabelecimento penal federal em que se encontra, como forma de garantia da ordem carcerária.

O grupo do qual o interno em questão faz parte teve participação ativa na rebelião ocorrida no Instituto Penal "Antônio Trindade" – IPAT, no dia 24/09/2007, que resultou na morte brutal de 02 (dois) detentos e uma grande destruição nas instalações da referida casa penal, com o intuito de permitir a visita dos familiares dentro dos pavilhões, facilitando a entrada de drogas e outros objetos não permitidos no interior da carceragem.

Segundo informações dos órgãos de inteligência, compõe um grupo criminoso que disputa com o grupo liderado pelo detento JOÃO PINTO CARIOCA, vulgo "JOÃO BRANCO", o poder e a venda de drogas em Manaus, sendo que esses detentos são inimigos desde o tempo em que estavam em liberdade.

É oportuno esclarecer que "JOÃO BRANCO", também recolhido no Presídio Federal de Campo Grande/MS, é tido com um dos maiores chefes do narcotráfico da região norte e maior liderança dentro dos presídios do Estado do Amazonas, sentenciado em dois processos de tráfico ilícito de entorpecentes, somando uma pena total de 29 anos e 10 meses de reclusão, que era cumprida no Complexo Penitenciário "Anísio Jobim" – COMPAJ – Regime Fechado, onde era considerado o "XERIFE", denominação dada aos presos que comandam as ações dentro dos presídios.

ROSINALDO SERRÃO RIBEIRO, vulgo "ROZI", é um detento de grande periculosidade, que fora sentenciado a uma pena de 50 (cinquenta) anos de reclusão, por ter cometido um triplo homicídio qualificado, motivo pelo qual estava recolhido no Complexo Penitenciário "Anísio Jobim" – COMPAJ – Regime fechado.

Devido ao seu alto grau de periculosidade, detinha o respeito dos demais detentos, que nutriam grande temor em relação a ROSINALDO, fato este que o levou a dividir, juntamente com o interno JOÃO PINTO CARIOCA, vulgo "JOÃO BRANCO", o comando da facção criminosa que atuava dentro e fora dos presídios, implantando um estado de terror constante nos demais detentos.

Segundo dados levantados, teria planejado e ordenado, juntamente com "JOÃO BRANCO", a rebelião ocorrida no Instituto Penal "Antônio Trindade" – IPAT, no dia 24/09/2007, que resultou na morte de 02 (dois) detentos e uma grande destruição nas instalações da referida casa penal, com o intuito de permitir a visita dos familiares dentro dos pavilhões, facilitando a entrada de drogas e outros objetos não permitidos no interior da carceragem, para aumentar a arrecadação de recursos oriundos da venda dessas drogas.

Ainda segundo o serviço reservado que dá conta de informações obtidas junto a familiares de detentos, os antigos comandados da facção de ROSINALDO e "JOÃO BRANCO" aguardam somente o seu retorno para deflagrar rebeliões simultâneas, em represália contra a transferência dos integrantes do grupo para a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, o que tem causado preocupação com a efetivação do retorno, o que certamente prejudicaria a atual tranquilidade vivida no sistema penitenciário de nosso Estado.

Salientamos que, segundo um relatório do serviço de inteligência que entrevistou um familiar de um detento, ROSINALDO, juntamente com "JOÃO BRANCO", teria arquitetado um plano com a intenção de assassinar o Secretário de Estado de Justiça e Direitos Humanos, o Secretário de Estado de Segurança Pública, um Juiz de Direito e o Vice-Governador do Estado, sendo que já teriam, inclusive, contratado os indivíduos que executariam a ação, por intermédio do traficante JOSÉ ROBERTO FERNANDES BARBOSA, vulgo "ZÉ ROBERTO".

Segundo termo de declaração prestado pelo detento OILCON FERNANDES DE OLIVEIRA, que atualmente está foragido do Regime Semi-aberto, o detento RANIERE SOUZA DA SILVA, vulgo "RONI" teria realizado uma reunião no pátio do banho de sol do IPAT, determinando que os internos da referida casa penal arrecadassem junto a seus familiares a quantia de R\$ 200,00 (duzentos reais) em dinheiro, sendo que o fruto da extorsão seria utilizado para pagar o retorno dos detentos transferidos para a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, e caso a determinação não fosse obedecida, haveria "cobranças" (agressões), acrescentando que só faltaria o pavilhão "B" fazer sua arrecadação.

Não obstante os direitos individuais garantidos aos presos, o interesse em resguardar a coletividade por vezes se sobressai, preponderando a necessidade de se primar pela segurança pública, justificando a transferência deles para o presídio de segurança máxima, conforme previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 11.671/08.

Destaca-se que o Juízo de origem, ao solicitar renovação da permanência dos presos no presídio de segurança máxima, fundamentou o pedido em elementos concretos, visto que os encarcerados, conforme aduziu, são de alta periculosidade, vinculados a facções criminosas e ao narcotráfico, com forte influência na população carcerária dos presídios do Estado, e que planos de rebelião e execução de autoridades já tinham sido arquitetados.

Ressalta-se que os presos foram incluídos no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS em 29/9/07, sendo prorrogada a permanência até 19/9/09 e persistindo a situação até o presente momento. Frisa-se, ainda, que faltam somente 3 meses para o fim do período que se haveria por prorrogado, razão pela qual entendo ser mais prudente manter o regime diferenciado até o seu término.

Desse modo, a medida de se renovar a permanência dos encarcerados no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS mostra-se necessária, sobretudo para a garantia da segurança pública, conforme sustentado pelo Juízo amazonense.

O acompanhamento da execução, quando da transferência de presos para presídio de segurança máxima, cabe ao Juízo Federal competente da localidade em que se situar referido estabelecimento, salvo na hipótese de preso provisório, consoante o art. 4º, §§ 1º e 2º, da Lei 11.671/08, *in verbis*:

Art. 4º A admissão do preso, condenado ou provisório, dependerá de decisão prévia e fundamentada do juízo federal competente, após receber os autos de transferência enviados pelo juízo responsável pela execução penal ou pela prisão provisória.

§ 1º A execução penal da pena privativa de liberdade, no período em que durar a transferência, ficará a cargo do juízo federal competente.

§ 2º Apenas a fiscalização da prisão provisória será deprecada, mediante carta precatória, pelo juízo de origem ao juízo federal competente, mantendo aquele juízo a competência para o processo e para os respectivos incidentes.

Assim, no caso, uma vez que os presos, excepcionalmente, serão mantidos no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS pelo restante do período de prorrogação em curso, cabe ao Juízo da Execução daquele local a competência para acompanhar e aplicar as normas pertinentes à execução das penas em relação aos reclusos, enquanto lá estiverem.

Nesse sentido, confira-se julgado deste Superior Tribunal:

PENAL E PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO DE CONTRARIEDADE ENTRE PRONUNCIAMENTOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA SOBRE O LOCAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. PRESO TRANSFERIDO DE UM ESTADO A OUTRO DA FEDERAÇÃO. ATO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. COMPETÊNCIA PARA APLICAÇÃO DAS NORMAS REFERENTES À EXECUÇÃO. JUÍZO DO LOCAL DO CUMPRIMENTO DA PENA. ENTENDIMENTO DO ART. 86, CAPUT, E § 3º, DA LEP. RETORNO DO PRESO AO LOCAL DA CONDENAÇÃO. INCONVENIÊNCIA. PRESO DE ELEVADA PERICULOSIDADE. INTERESSE PÚBLICO VERSUS INTERESSE INDIVIDUAL. FINALIDADE DA PENA. ENTENDIMENTO DO ART. 52 DA LEP. REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO. HIPÓTESE DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL AFASTADA. AFIRMAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. MANUTENÇÃO DO PRESO NO LOCAL ONDE ESTÁ CUMPRINDO PENA.

1. A relação de contrariedade e de recíproca exclusão entre dois julgados é, embora sem os rigores da técnica processual, suficiente para reconhecer-se a existência do conflito de competência. Situação em que o Juízo suscitado não aceita a permanência do condenado sob sua jurisdição e, ao entendimento de que a pena deve ser cumprida no local da condenação - que é também o meio familiar e social do preso - determina a transferência; o Juízo suscitante não aceita a transferência, ao entendimento de que deve ser evitada a presença do condenado exatamente no meio em que exerce liderança sobre facção criminosa ligada ao narcotráfico - situação em que permanece indefinido o objeto central da controvérsia: o local para o cumprimento da pena.

2. A autoridade administrativa tem atribuição legal para atuar no curso da execução, não apenas naquilo que respeita ao exercício do poder disciplinar, como também na solução de problemas relacionados à rotina carcerária, em conformidade com as normas regulamentares, mas é da autoridade judiciária a competência para a definição quanto ao local de cumprimento da pena (art. 86, § 3º, LEP).

3. A definição do local de cumprimento da pena deve atender à supremacia do interesse público sobre o interesse individual (aplicação do artigo 86, LEP) e aos propósitos de prevenção geral e especial - positivo e negativo.

4. Condenado que se encontra sujeito ao Regime Disciplinar Diferenciado há um ano e nove meses. Constrangimento ilegal afastado. A melhor exegese a ser levada a efeito quanto ao art. 52, I, in fine, da Lei de Execução Penal, no que concerne à possibilidade de se repetir a sanção, pelo prazo de até 1/6 da pena aplicada, no caso de falta grave, é aquela, na qual, a reprimenda estender-se-á na mesma proporção em que vierem as referidas faltas a serem cometidas.

5. Eventual tensão entre normas de direito posto, em principal as que circundam interesses de dignidade Constitucional, em face à relevância com que se projetam no corpo social, necessita de soluções de sacrifício mínimo aos bens jurídicos conflitantes.

6. O exercício abusivo de um direito fundamental esbarra na rejeição da ordem jurídica presidida pela Carta Magna, em razão da exigência de compatibilização entre as várias esferas jurídicas individuais.

7. Competente para a aplicação das normas referentes à execução é o Juiz sob cuja jurisdição o preso está submetido, ou seja; aquele do lugar em que a pena é cumprida.

8. Conflito conhecido para indicar a competência do Juízo suscitado e determinar a permanência do condenado no estabelecimento onde cumpre pena e a manutenção do regime disciplinar diferenciado.

(CC 40.326/RJ, Rel. p/ acórdão Min. PAULO MEDINA, Terceira Seção, DJ 30/3/05)

Diante do exposto, **conheço do conflito** para declarar a competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, ora suscitado, para acompanhar e aplicar as normas referentes à execução penal para o restante do período de prorrogação em curso.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 110.576 - AM (2010/0026359-7)

VOTO-VENCIDO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

O presente conflito de competência foi assim sumariado pelo Ministro Arnaldo Esteves Lima, culto relator deste feito:

Trata-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juízo de Direito da Vara de Execuções Criminais de Manaus/AM, ora suscitante, e o Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, ora suscitado, com fulcro no art. 105, inciso I, alínea *d*, da Constituição Federal.

O presente conflito versa sobre a competência para decidir sobre a permanência no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS de presos oriundos de Manaus/AM, cuja inclusão ocorreu em 29/9/07 e a renovação se deu até 19/9/09.

Consta dos autos que o Juízo das Execuções Penais de Manaus solicitou ao Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande/MS a renovação da permanência dos reclusos JEAN DA SILVA SANTOS, ROSINALDO SERRÃO RIBEIRO, FRANCISCO JUNIOR PINTO PEIXOTO, ODINEY CARDOSO DA SILVA, JOÃO PINTO CARIOCA, FABRÍCIO DOS SANTOS ALMEIDA, JANDERSON RODRIGUES DA FONSECA, CLEITON CÂNDIDO FERREIRA, FRANCINALDO DOS SANTOS DA SILVA, JANE DA SILVA SANTOS e ARIVALDO SILVA LIMA JUNIOR no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS, sustentando suas razões conforme os breves trechos seguintes (fls. 3e/4e):

Ocorre, Excelência que, quando da solicitação formulada pelo Excelentíssimo Secretário de Estado de Justiça e Direitos Humanos do Amazonas, acolhida na íntegra pelo Juízo de origem, ficou demonstrado, plenamente, que se trata de presos de alta periculosidade, todos integrantes de facções criminosas que atuavam dentro e fora dos estabelecimentos penais, liderando movimentos de motins e rebeliões com vítimas fatais, extorsões, tráfico ilícito de entorpecentes, introduzindo todo tipo de armamento, inclusive arma de fogo, aparelhos celulares e outros objetos de acesso proibido nos presídios, atos ilícitos estes que vinham causando conturbação da ordem carcerária, além de serem especialistas em corromper os responsáveis pelas seguranças interna e externa dos nossos presídios, fatos estes devidamente destacadas na postulação administrativas.

 Acresça-se, ainda, que, mesmo após a transferência de JANE para a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, sua esposa Ivanete Silva Vieira e a esposa de LENILSON, também recolhido no citado presídio, foram presas no dia 11.11.2007, na Estação Rodoviária de Campo Grande/MS, transportando aproximadamente 60 (sessenta) quilos de maconha, droga esta que seria vendida e o dinheiro revertido para o pagamento de uma tentativa de retorno do mesmo e seus companheiros para o sistema penitenciário do Amazonas, a fim de que pudessem aproveitar o enfraquecimento da facção criminosa de "JOÃO BRANCO" e assumir o controle das atividades ilícitas.

Como se vê, em muitos casos, familiares também participam do crime organizado e são usados para a consumação de atos ilícitos com o objetivo de fortalecer o grupo a que pertencem e enfraquecer a facção rival, ficando evidenciado que a presença de alguns membros da família dificilmente teria por finalidade o conforto de que um preso comum necessita.

O Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande indeferiu o pedido de renovação da permanência dos presos com o seguinte entendimento (fls. 123/124):

Em síntese, o Sr. Secretário afirmou que o preso em epígrafe é considerado de alta periculosidade, liderança perniciosa, integrante de grupo que comandava a prática de crimes de dentro do presídio e participou de rebelião. Os fatos noticiados foram comprovados documentalmente, razão pela qual ocorreu a inclusão no PFCG em 29.9.2007 e renovação do prazo de permanência até 19.9.2009.

Sobreveio nova solicitação de renovação do prazo de permanência no PFCG, na qual o Juízo de origem acolhe os argumentos do Sr. Secretário de Estado de Justiça e Direitos Humanos do Amazonas.

Em resumo, o Sr. Secretário argumenta que o retorno do preso em epígrafe significará a possibilidade de novas rebeliões e rearticulação do crime organizado.

Todavia, em que pese a argumentação do Sr. Secretário, tenho que não pode ser acolhida. Isto porque a remoção do preso para o Sistema Penitenciário Federal resulta em afastamento da família, porque via de regra os familiares não dispõem de recursos financeiros para a viagem e estadia. O Sistema Penitenciário Federal é rigoroso, pois o preso permanece 22 horas por dia sozinho numa cela, sendo a possibilidade de trabalho ou estudo estrita, porque poucas são as vagas.

O Ministério Público Federal, por meio do parecer exarado pela Subprocuradora-Geral da República LINDÔRA MARIA ARAUJO, após fundamentado parecer, afirmou o que segue (fls. 68e/76e):

... em caráter excepcionalíssimo entendendo que razão assiste ao Juízo Suscitante para que seja renovada, por mais um período, a permanência dos citados réus na Penitenciária de Segurança Máxima – MS, ante as peculiaridades do caso", opinou pelo conhecimento do conflito para que seja declarada a competência do Juízo suscitado "para conduzir a execução da pena dos condenados junto à Penitenciária Federal de Segurança Máxima – MS.

Pelo seu voto, o nobre relator conheceu do conflito para declarar a competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, ora suscitado, para acompanhar e aplicar as normas referentes à execução penal para o restante do período de prorrogação em curso, *verbis*:

A questão trazida aos autos cinge-se a saber qual o Juízo competente para decidir sobre a permanência, ou não, de presos oriundos de Manaus/AM no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS.

Preliminarmente, quanto ao conhecimento do conflito, verifica-se que, solicitada a renovação do prazo de manutenção dos presos no presídio de segurança máxima pelo Juízo de origem, esta foi indeferida pelo Juízo da Execução de Campo Grande/MS, o que levou à suscitação do presente conflito.

Quando as autoridades judiciárias não afirmam nem negam a sua competência para julgar determinado caso, mas havendo efetivamente discordância entre eles, não há um conflito nos moldes tradicionais, mas pode configurar, na realidade, conflito. Assim, na espécie, o conflito merece ser conhecido.

Quanto ao mérito, existe a possibilidade de renovação do prazo de permanência do preso em presídio de segurança máxima, desde que cumpridos os requisitos previstos no art. 10, § 1º, da Lei 11.671/08, *in verbis* :

Art. 10. A inclusão de preso em estabelecimento penal federal de segurança máxima será excepcional e por prazo determinado.

§ 1º O período de permanência não poderá ser superior a 360 (trezentos e sessenta) dias, renovável, excepcionalmente, quando solicitado motivadamente pelo juízo de origem, observados os requisitos da transferência.

O Juízo das Execuções de Manaus/AM solicitou a renovação da permanência dos presos no Presídio de Segurança Máxima, defendendo a sua manutenção pelos seguintes fundamentos (fls. 123/124):

Ocorre, Excelência que, quando da solicitação formulada pelo Excelentíssimo Secretário de Estado de Justiça e Direitos Humanos do Amazonas, acolhida na íntegra pelo Juízo de origem, ficou demonstrado, plenamente, que se trata de presos de alta periculosidade, todos integrantes de facções criminosas que atuavam dentro e fora dos estabelecimentos penais, liderando movimentos de motins e rebeliões com vítimas fatais, extorsões, tráfico ilícito de entorpecentes, introduzindo todo tipo de armamento, inclusive arma de fogo, aparelhos celulares e outros objetos de acesso proibido nos presídios, atos ilícitos estes que vinham causando conturbação da ordem carcerária, além de serem especialistas em corromper os responsáveis pelas seguranças interna e externa dos nossos presídios, fatos estes devidamente destacadas na postulação administrativas.

Acresça-se, ainda, que, mesmo após a transferência de JANE para a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, sua esposa Ivanete Silva Vieira e a esposa de LENILSON, também recolhido no citado presídio, foram presas no dia 11.11.2007, na Estação Rodoviária de Campo Grande/MS, transportando aproximadamente 60 (sessenta) quilos de maconha, droga esta que seria vendida e o dinheiro revertido para o pagamento de uma tentativa de retorno do mesmo e seus companheiros para o sistema penitenciário do Amazonas, a fim de que pudessem aproveitar o enfraquecimento da facção criminosa de "JOÃO BRANCO" e assumir o controle das atividades ilícitas.

Como se vê, em muitos casos, familiares também participam do crime organizado e são usados para a consumação de atos ilícitos com o objetivo de fortalecer o grupo a que pertencem e enfraquecer a facção rival, ficando evidenciado que a presença de alguns membros da família dificilmente teria por finalidade o conforto de que um preso comum necessita.

Observa-se que o Juízo de origem deve fundamentar o pedido de transferência dos presos para o presídio de segurança máxima, consoante os arts. 3º e 4º da Lei 11.671/08, *in verbis*:

Art. 3º Serão recolhidos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima aqueles cuja medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio preso, condenado ou provisório.

Art. 4º A admissão do preso, condenado ou provisório, dependerá de decisão prévia e fundamentada do juízo federal competente, após receber os autos de transferência enviados pelo juízo responsável pela execução penal ou pela prisão provisória.

No pedido de renovação do prazo de permanência dos presos no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS, o Juízo das Execuções de Manaus/AM, o fundamentou descrevendo a conduta e os possíveis riscos em relação a cada preso. Do pedido, destaco os seguintes trechos (fls. 701/703):

JEAN DA SILVA SANTOS, vulgo "CANEQUINHO", irmão do detento JANE DE SILVA SANTOS, vulgo "CANECO", que também se encontra recolhido no Presídio Federal de Campo Grande/MS, responde a

aproximadamente 10 processos criminais, na sua grande maioria por homicídio consumado e tentado, já tendo, inclusive, uma condenação a uma pena de 03 (três) anos de reclusão, e que se encontra recolhido no Instituto Penal "Antônio Trindade" – IPAT, onde dividia a cela com seu irmão.

Liderou, em conjunto com seu irmão e o detento LENILSON BRAGA DA SILVEIRA, vulgo "CARIOCA", motim ocorrido no pavilhão de isolamento da acima citada casa penal, em 09/07/2007, onde fizeram de reféns 3 (três) agentes de disciplina e o detento conhecido como "Toni", que foram bastante agredidos e torturados, terminando com uma grande destruição dentro da unidade prisional.

Seu retorno representa grande risco para o sistema penitenciário do Amazonas, na medida em que aumentaria, consideravelmente, os riscos de rebeliões e motins, tanto por parte do grupo do qual o mesmo faz parte, quanto por parte da facção rival, como já ocorreu em outras ocasiões, se fazendo necessária a sua permanência no estabelecimento penal federal em que se encontra, como forma de garantia da ordem carcerária.

O grupo do qual o interno em questão faz parte teve participação ativa na rebelião ocorrida no Instituto Penal "Antônio Trindade" – IPAT, no dia 24/09/2007, que resultou na morte brutal de 02 (dois) detentos e uma grande destruição nas instalações da referida casa penal, com o intuito de permitir a visita dos familiares dentro dos pavilhões, facilitando a entrada de drogas e outros objetos não permitidos no interior da carceragem.

Segundo informações dos órgãos de inteligência, compõe um grupo criminoso que disputa com o grupo liderado pelo detento JOÃO PINTO CARIOCA, vulgo "JOÃO BRANCO", o poder e a venda de drogas em Manaus, sendo que esses detentos são inimigos desde o tempo em que estavam em liberdade.

É oportuno esclarecer que "JOÃO BRANCO", também recolhido no Presídio Federal de Campo Grande/MS, é tido como um dos maiores chefes do narcotráfico da região norte e maior liderança dentro dos presídios do Estado do Amazonas, sentenciado em dois processos de tráfico ilícito de entorpecentes, somando uma pena total de 29 anos e 10 meses de reclusão, que era cumprida no Complexo Penitenciário "Anísio Jobim" – COMPAJ – Regime Fechado, onde era considerado o "XERIFE", denominação dada aos presos que comandam as ações dentro dos presídios.

ROSINALDO SERRÃO RIBEIRO, vulgo "ROZI", é um detento de grande periculosidade, que fora sentenciado a uma pena de 50 (cinquenta) anos de reclusão, por ter cometido um triplo homicídio qualificado, motivo pelo qual estava recolhido no Complexo Penitenciário "Anísio Jobim" – COMPAJ – Regime fechado.

Devido ao seu alto grau de periculosidade, detinha o respeito dos demais detentos, que nutriam grande temor em relação a ROSINALDO, fato este que o levou a dividir, juntamente com o interno JOÃO PINTO CARIOCA, vulgo "JOÃO BRANCO", o comando da facção criminosa que atuava dentro e fora dos presídios, implantando um estado de terror constante nos demais detentos.

Segundo dados levantados, teria planejado e ordenado, juntamente com "JOÃO BRANCO", a rebelião ocorrida no Instituto Penal "Antônio Trindade" – IPAT, no dia 24/09/2007, que resultou na morte de 02 (dois) detentos e uma grande destruição nas instalações da referida casa penal, com o intuito de permitir a visita dos familiares dentro dos pavilhões, facilitando a entrada de drogas e outros objetos não permitidos no interior da carceragem, para aumentar a arrecadação de recursos oriundos da venda dessas drogas.

Ainda segundo o serviço reservado que dá conta de informações obtidas junto a familiares de detentos, os antigos comandados da facção de ROSINALDO e "JOÃO BRANCO" aguardam somente o seu retorno para deflagrar rebeliões simultâneas, em represália contra a transferência dos integrantes do grupo para a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, o que tem causado preocupação com a efetivação do retorno, o que certamente prejudicaria a atual tranquilidade vivida no sistema penitenciário de nosso Estado.

Salientamos que, segundo um relatório do serviço de inteligência que entrevistou um familiar de um detento, ROSINALDO, juntamente com "JOÃO BRANCO", teria arquitetado um plano com a intenção de assassinar o Secretário de Estado de Justiça e Direitos Humanos, o Secretário de Estado de Segurança Pública, um Juiz de Direito e o Vice-Governador do Estado, sendo que já teriam, inclusive, contratado os indivíduos que executariam a ação, por intermédio do traficante JOSÉ ROBERTO FERNANDES BARBOSA, vulgo "ZÉ ROBERTO".

Segundo termo de declaração prestado pelo detento OILCON FERNANDES DE OLIVEIRA, que atualmente está foragido do Regime Semi-aberto, o detento RANIERE SOUZA DA SILVA, vulgo "RONI" teria realizado uma reunião no pátio do banho de sol do IPAT, determinando que os internos da referida casa penal arrecadassem junto a seus familiares a quantia de R\$ 200,00 (duzentos reais) em dinheiro, sendo que o fruto da extorsão seria utilizado para pagar o retorno dos detentos transferidos para a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, e caso a determinação não fosse obedecida, haveria "cobranças" (agressões), acrescentando que só faltaria o pavilhão "B" fazer sua arrecadação.

Não obstante os direitos individuais garantidos aos presos, o interesse em resguardar a coletividade por vezes se sobressai, preponderando a necessidade de se primar pela segurança pública, justificando a transferência deles para o presídio de segurança máxima, conforme previsto nos arts. 3º e 4º da Lei 11.671/08.

Destaca-se que o Juízo de origem, ao solicitar renovação da permanência dos presos no presídio de segurança máxima, fundamentou o pedido em elementos concretos, visto que os encarcerados, conforme aduziu, são de alta

periculosidade, vinculados a facções criminosas e ao narcotráfico, com forte influência na população carcerária dos presídios do Estado, e que planos de rebelião e execução de autoridades já tinham sido arquitetados.

Ressalta-se que os presos foram incluídos no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS em 29/9/07, sendo prorrogada a permanência até 19/9/09 e persistindo a situação até o presente momento. Frisa-se, ainda, que faltam somente 3 meses para o fim do período que se haveria por prorrogado, razão pela qual entendo ser mais prudente manter o regime diferenciado até o seu término.

Desse modo, a medida de se renovar a permanência dos encarcerados no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS mostra-se necessária, sobretudo para a garantia da segurança pública, conforme sustentado pelo Juízo amazonense.

O acompanhamento da execução, quando da transferência de presos para presídio de segurança máxima, cabe ao Juízo Federal competente da localidade em que se situar referido estabelecimento, salvo na hipótese de preso provisório, consoante o art. 4º, §§ 1º e 2º, da Lei 11.671/08, *in verbis*:

Art. 4º A admissão do preso, condenado ou provisório, dependerá de decisão prévia e fundamentada do juízo federal competente, após receber os autos de transferência enviados pelo juízo responsável pela execução penal ou pela prisão provisória.

§ 1º A execução penal da pena privativa de liberdade, no período em que durar a transferência, ficará a cargo do juízo federal competente.

§ 2º Apenas a fiscalização da prisão provisória será deprecada, mediante carta precatória, pelo juízo de origem ao juízo federal competente, mantendo aquele juízo a competência para o processo e para os respectivos incidentes.

Assim, no caso, uma vez que os presos, excepcionalmente, serão mantidos no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS pelo restante do período de prorrogação em curso, cabe ao Juízo da Execução daquele local a competência para acompanhar e aplicar as normas pertinentes à execução das penas em relação aos reclusos, enquanto lá estiverem.

Nesse sentido, confira-se julgado deste Superior Tribunal:

PENAL E PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO DE CONTRARIEDADE ENTRE PRONUNCIAMENTOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA SOBRE O LOCAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. PRESO TRANSFERIDO DE UM ESTADO A OUTRO DA FEDERAÇÃO. ATO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. COMPETÊNCIA PARA APLICAÇÃO DAS NORMAS REFERENTES À EXECUÇÃO. JUÍZO DO LOCAL DO CUMPRIMENTO DA PENA. ENTENDIMENTO DO ART. 86, CAPUT, E § 3º, DA LEP. RETORNO DO PRESO AO LOCAL DA CONDENAÇÃO. INCONVENIÊNCIA. PRESO DE ELEVADA PERICULOSIDADE. INTERESSE PÚBLICO VERSUS INTERESSE INDIVIDUAL. FINALIDADE DA PENA. ENTENDIMENTO DO ART. 52 DA LEP. REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO. HIPÓTESE DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL AFASTADA. AFIRMAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. MANUTENÇÃO DO PRESO NO LOCAL ONDE ESTÁ CUMPRINDO PENA.

1. A relação de contrariedade e de recíproca exclusão entre dois julgados é, embora sem os rigores da técnica processual, suficiente para reconhecer-se a existência do conflito de competência. Situação em que o Juízo suscitado não aceita a permanência do condenado sob sua jurisdição e, ao entendimento de que a pena deve ser cumprida no local da condenação - que é também o meio familiar e social do preso - determina a transferência; o Juízo suscitante não aceita a transferência, ao entendimento de que deve ser evitada a presença do condenado exatamente no meio em que exerce liderança sobre facção criminosa ligada ao narcotráfico - situação em que permanece indefinido o objeto central da controvérsia: o local para o cumprimento da pena.

2. A autoridade administrativa tem atribuição legal para atuar no curso da execução, não apenas naquilo que respeita ao exercício do poder disciplinar, como também na solução de problemas relacionados à rotina carcerária, em conformidade com as normas regulamentares, mas é da autoridade judiciária a competência para a definição quanto ao local de cumprimento da pena (art. 86, § 3º, LEP).

3. A definição do local de cumprimento da pena deve atender à supremacia do interesse público sobre o interesse individual (aplicação do artigo 86, LEP) e aos propósitos de prevenção geral e especial - positivo e negativo.

4. Condenado que se encontra sujeito ao Regime Disciplinar Diferenciado há um ano e nove meses. Constrangimento ilegal afastado. A melhor exegese a ser levada a efeito quanto ao art. 52, I, *in fine*, da Lei de Execução Penal, no que concerne à possibilidade de se repetir a sanção, pelo prazo de até 1/6 da pena aplicada, no caso de falta grave, é aquela, na qual, a reprimenda estender-se-á na mesma proporção em que vierem as referidas faltas a serem cometidas.

5. Eventual tensão entre normas de direito posto, em principal as que circundam interesses de dignidade Constitucional, em face à relevância com que se projetam no corpo social, necessita de soluções de sacrifício mínimo aos bens jurídicos conflitantes.

6. O exercício abusivo de um direito fundamental esbarra na rejeição da ordem jurídica presidida pela Carta Magna, em razão da exigência de compatibilização entre as várias esferas jurídicas individuais.

7. Competente para a aplicação das normas referentes à execução é o Juiz sob cuja jurisdição o preso está submetido, ou seja; aquele do lugar em que a pena é cumprida.

8. Conflito conhecido para indicar a competência do Juízo suscitado e determinar a permanência do condenado no estabelecimento onde cumpre pena e a manutenção do regime disciplinar diferenciado.

(CC 40.326/RJ, Rel. p/ acórdão Min. PAULO MEDINA, Terceira Seção, DJ 30/3/05)

Por maioria, o entendimento do preclaro relator foi o vencedor.

Sem qualquer desdouro ao brilhante voto proferido pelo ilustrado relator, apresento as razões que me conduziram a entender de forma diversa.

Os motivos que levaram ao reconhecimento da competência do suscitado para permanecer a cuidar do processo de execução, ou, em outras palavras, admitindo-se uma segunda prorrogação da transferência, lastreou-se em questões de segurança pública, visto que os encarcerados, conforme se aduziu, seriam de alta periculosidade, vinculados a facções criminosas e ao narcotráfico, com forte influência na população carcerária dos presídios do Estado, e que teriam planos de rebelião e execução de autoridades já tinham sido arquitetados.

Tais fundamentos, na minha ótica, serviriam, em tese, para justificar a transferência e à excepcional prorrogação prevista em lei. Todavia, não é possível, *concessa venia*, servir-se, uma vez mais, de tais mesmos fundamentos para embasar um segundo pedido de prorrogação.

Assim, penso, a argumentação mais correta é a do suscitado, que, sensível aos significativos gravames impostos pela transferência, admitiu apenas uma prorrogação, tal qual imposto pela Lei 11.671/08. Motivou-o o longo e penoso período de isolamento diário do preso, além do distanciamento da família.

Tais condições rigorosas, foram objeto de minha análise, quando tratei do RDD:

Falar-se em "harmônica integração social do condenado" que está sujeito a permanecer 360 dias, prorrogáveis até o limite de 1/6 da pena da pena aplicada, em cela individual, com visitas semanais de duas pessoas, com duração de duas horas, e com "direito" à saída da cela por duas horas diárias para banho de sol, é, convenhamos, adotar um discurso quimérico, para dizer o mínimo.

(...)

O regime disciplinar diferenciado representa sobrepena cruel e degradante, que avilta o ser humano e fere a sua dignidade, infligindo-lhe castigo físico e moral, na medida em que impõe ao preso isolamento celular absoluto de vinte e duas horas diárias durante um ano, prorrogável até 1/6 da pena.

(Notas sobre a inconstitucionalidade da Lei 10.792/2003, que criou o Regime Disciplinar Diferenciado na Execução Penal. In: *Crítica à Execução Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 289).

Em tal estudo invoquei e, agora, seria de se repisar, que um dos princípios das relações internacionais do Brasil é a *prevalência dos direitos humanos*, que, *in casu*, acredito estiveram em xeque com a indevida perpetuação em situação tão drástica, como a vivida nos presídios federais.

Por mais que, *in casu*, tenha-se uma situação tida como grave, é indispensável que o julgador não se deixe obnubilar, guiando-se sempre pelo corrimão da legalidade, vetor de segurança jurídica. Ademais, no balanceamento dos interesses em jogo, por mais que a segurança pública seja um valor muito caro, é imprescindível fazer preponderar o eixo estrutural do Estado Democrático de Direito - a dignidade da pessoa humana.

A já dilacerante situação do cárcere, agravada pelas rigorosíssimas condições das unidades penitenciárias federais, retratadas na manifestação do suscitado, deve ser manejada pelo julgador com o enfoque constitucional, sob o risco de malferir, num só golpe, dois vetores fundamentais: a segurança e a humanidade da pena.

Desta forma, seria imprescindível que fosse alinhado fundamento novo e, não, uma nova roupagem dos fundamentos constantes dos prévios requerimentos, de modo a justificar a excepcional providência enunciada no § 1.º do art. 10 da Lei 11.671/08.

Por estas considerações, conheço do conflito, mas para determinar a imediata remessa dos presos ao juízo origem, o suscitante.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 110.576 - AM (2010/0026359-7)

ESCLARECIMENTOS

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Então, é uma situação – digamos assim – que causa desespero a esses presos.

Com a devida vênia, acompanho a divergência, votando pela devolução imediata dos custodiados.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 110.576 - AM (2010/0026359-7)**VOTO-VENCIDO**

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Sra. Ministra Presidente, essa questão foi tratada aqui por vários colegas Ministros. Tem se pulverizado nas Turmas e, aqui, na Seção, no sentido de servir como um apanágio das áreas de execução ou de prisões provisórias nos Estados e de se tranquilizar em relação aos equívocos na própria execução da pena ou, ainda, em preso em caráter provisório em cada Estado. Isso temos observado. Não é só aqui. Esse caso tem acontecido no Rio de Janeiro, em São Paulo e tem virado quase recurso repetitivo, ou seja, o uso desse método de provocar o conflito de competência e estabelecer esse "empurrar com a barriga" de soluções para essa matéria.

Concedo **habeas corpus** de ofício para determinar a devolução do encaminhamento dos presos à Comarca de origem.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 110.576 - AM (2010/0026359-7)

RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES CRIMINAIS DE MANAUS - AM

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE - MS

INTERES: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INTERES: ODINEY CARDOSO DA SILVA (PRESO)

INTERES: JEAN DA SILVA SANTOS (PRESO)

INTERES: ROSINALDO SERRÃO RIBEIRO (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FRANCISCO JUNIOR PINTO PEIXOTO (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: JOÃO PINTO CARIOCA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FABRÍCIO DOS SANTOS ALMEIDA (PRESO)

INTERES: JANDERSON RODRIGUES DA FONSECA

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: CLEITON CÂNDIDO FERREIRA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FRANCINALDO DOS SANTOS DA SILVA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: JANE DA SILVA SANTOS (PRESO)

INTERES: ARIVALDO SILVA LIMA JUNIOR (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

VOTO-VENCIDO

O EXMO SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP): Sra. Ministra Presidente, o preso fica vinte e duas horas sozinho, sem contato com ninguém do mundo. Nem os animais irracionais aguentam ficar assim sozinhos durante tanto tempo, pois eles se comunicam, cantam, latem, conversam entre si. No entanto, imaginem o preso vinte e duas horas sem conversar com quem quer que seja naquele regime especialíssimo que foi criado aqui no Brasil. Então, há um outro aspecto. No Amazonas e em Mato Grosso, a família não tem condições de visitar o preso. Então, é uma situação ...

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 110.576 - AM (2010/0026359-7)**VOTO-DESEMPATE**

EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Srs. Ministros, na qualidade de Presidente, voto para acompanhar o Sr. Ministro Relator, até porque o prazo de permanência está expirando.

Assim sendo, CONHEÇO do conflito de competência para declarar a competência do Juízo Federal da 5.ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, ora suscitado, e pela permanência dos réus naquele presídio até o final da prorrogação do prazo de permanência.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO**TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2010/0026359-7 **[PROCESSO_ELETRONICO]** CC 110576 / AM MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 200760000091667

EM MESA JULGADO: 09/06/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JAIR BRANDÃO DE SOUZA MEIRA**

Secretária

Bela. **VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO**

AUTUAÇÃO

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES CRIMINAIS DE MANAUS - AM
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE - MS

INTERES. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INTERES: ODINEY CARDOSO DA SILVA (PRESO)

INTERES: JEAN DA SILVA SANTOS (PRESO)

INTERES: ROSINALDO SERRÃO RIBEIRO (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FRANCISCO JUNIOR PINTO PEIXOTO (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: JOÃO PINTO CARIOCA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FABRÍCIO DOS SANTOS ALMEIDA (PRESO)

INTERES: JANDERSON RODRIGUES DA FONSECA

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: CLEITON CÂNDIDO FERREIRA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: FRANCINALDO DOS SANTOS DA SILVA (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

INTERES: JANE DA SILVA SANTOS (PRESO)

INTERES: ARIVALDO SILVA LIMA JUNIOR (PRESO)

ADVOGADO: LUIZ GUSTAVO BATTAGLIN MACIEL

ASSUNTO: DIREITO PENAL

SUSTENTAÇÃO ORAL

O Dr. Luiz Gustavo Battaglin Maciel sustentou oralmente pelos interessados.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por maioria, conheceu do conflito e declarou competente o Suscitado, Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul e pela permanência dos réus até o final da atual prorrogação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Parcialmente vencidos a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer, que conheciam do conflito para declarar competente o Suscitado, porém determinando o retorno imediato dos presos à origem. Votaram com o Relator os Srs. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e, em voto desempate, a Sra. Ministra Laurita Vaz (Presidenta da Seção) Parcialmente vencidos a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília, 09 de junho de 2010

VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

Secretária

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 114.478 - RJ (2010/0186764-5)**RELATORA: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE EXECUÇÕES PENAS FEDERAIS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE -MS

INTERES: ALEXANDER DE JESUS CARLOS

INTERES: JUSTIÇA PÚBLICA

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE PRESOS. PRESÍDIO FEDERAL. SEGUNDA PRORROGAÇÃO. REITERAÇÃO DE FUNDAMENTOS JÁ UTILIZADOS. EXCEPCIONALIDADE. NÃO RECONHECIMENTO. DETERMINAÇÃO DO RETORNO DO PRESO.

1. À luz do disposto no § 1.º do artigo 10 da Lei n.º 11.671/2008, a renovação do prazo de permanência do condenado em presídio federal dar-se-á apenas excepcionalmente. Em casos tais, é imperioso que o juízo requerente demonstre um *plus* de excepcionalidade e, não, meramente reaproveite os fundamentos que justificaram, no passado, a concessão da medida extraordinária.

2. Conflito conhecido para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAS DO RIO DE JANEIRO - RJ, o suscitante, para apreciar a execução do preso, que deverá retornar ao Estado de origem.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça: A Seção, por unanimidade, conheceu do conflito e declarou competente o Suscitante, Juízo de Direito da Vara de Execuções Penas do Rio de Janeiro - RJ, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Jorge Mussi, Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília, 09 de fevereiro de 2011 (Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura

Relatora

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 114.478 - RJ (2010/0186764-5)**RELATORA: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE EXECUÇÕES PENAS FEDERAIS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE -MS

INTERES: ALEXANDER DE JESUS CARLOS

INTERES: JUSTIÇA PÚBLICA

RELATÓRIO**MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):**

Cuida-se de conflito de competência suscitado pelo JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAS DO RIO DE JANEIRO - RJ em face do JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE EXECUÇÕES PENAS FEDERAIS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE - MS, diante do indeferimento do pedido de prorrogação da permanência do apenado ALEXANDER DE JESUS CARLOS ou ALEXANDRE DE JESUS CARLOS, transferido para presídio de segurança máxima federal.

Formulado pedido de prorrogação de permanência do apenado, o pleito foi indeferido pelo suscitado nos seguintes termos:

O Juízo de origem solicitou a renovação do prazo do interno (...) no PFCG (...). A defesa requereu o imediato retorno ao Juízo de origem (...). O MPF opinou pelo indeferimento da solicitação de renovação, pois não há motivos contemporâneos que justifiquem a necessidade de permanência no PFCG (...).

(...)

1. Na anterior decisão de renovação (...), realizei levantamento das ações penais e condenações, em relação ao interno ALEXANDRE, e verifiquei que possuía uma condenação por roubo c/c receptação e duas condenações por associação ao tráfico de drogas, tendo sido absolvido em ambas do crime de tráfico de drogas.

2. A decisão do Juízo de origem é genérica (fls. 351/352), isto é, não apresenta efetivamente o motivo pelo qual o interno deve permanecer no PFCG. Não obstante isso, toma de empréstimo os argumentos do MPE/RJ, cujo parecer foi juntado aos autos (fls. 372/373). No referido parecer, o MPE/RJ aponta o interno ALEXANDRE como um dos líderes do "Comando Vermelho", daí a necessidade de mantê-lo no PFCG.

3. Compulsando os autos, verifico que o interno ALEXANDRE coleciona absolvições em processos criminais, tendo sido juntada, recentemente (30.9.2010, fls. 416), mas uma absolvição, desta vez da 16ª Vara Criminal da Capital/RJ, referente à imputação de prática de roubo qualificado.

(...)

6. Como bem observou o MPF (fls. 375/376), já houve uma excepcional renovação do prazo e não foram apresentados motivos contemporâneos que justifiquem a permanência no PFCG. De fato, o interno ALEXANDRE ingressou no PFCG em 3.11.2008, por 180 dias, sendo renovado por mais 360. Na última renovação (fls. 339/341), já foi considerada a condenação de 15 anos de reclusão por associação ao tráfico de drogas, sendo que não atende à razoabilidade reiterar a aludida condenação como exclusivo motivo para impor mais 360 dias no sistema penitenciário federal. Não há outros processos ou fatos que justifiquem a permanência do referido interno no PFCG.

7. Havendo novos fatos no Juízo de origem que justifiquem a remoção ao sistema penitenciário federal, nada impede que seja feita nova inclusão do referido interno. O sistema penitenciário federal não deve se pautar apenas pelo rigoroso encarceramento, mas também pelo efeito pedagógico de que a prática de novos fatos acarreta inevitavelmente o indesejado retorno. (fls. 138-139).

Não se conformando, o suscitante alinhou os seguintes termos:

O Exmo. Sr. Secretário de Estado de Segurança Pública José Mariano Beltrame, a pretexto de se tratar de uma das lideranças da organização criminosa denominada de "Comando Vermelho", ao fundamento do interesse da segurança pública, requereu a transferência do apenado ALEXANDER DE JESUS CARLOS, vulgo "CHOQUE", para um presídio federal noutro estado da federação, no que foi acolhido, restando o mesmo transferido para o presídio federal de Campo Grande-MS na data de 03/11/2008.

Estando próximo o término do prazo de permanência do apenado no presídio federal o Senhor Secretário de Estado de Segurança Pública encaminhou um relatório de inteligência relativo ao referido apenado, e solicitou que fosse deferida a prorrogação do prazo de segregação no presídio federal de Campo Grande-MS (...).

Com a manifestação do Ministério Público pelo deferimento da prorrogação, este Juízo suscitante (...), em decisão datada de 20/04/2010, considerando que permaneciam íntegros os motivos de interesse da segurança pública, deferiu a prorrogação do período de permanência dos apenados no presídio federal de Campo Grande-MS, alvitando o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias (...).

(...)

Sobre isso, é de se observar que não há a necessidade da existência de um fato novo provocador do pedido de prorrogação, bastando que o fato motivador ainda repercuta no tempo, quer dizer, que o motivo de segurança pública que ensejou a transferência para o presídio federal ainda permaneça latente, forcejando a prorrogação da permanência do apenado longe da fronteira do estado.

No contexto de uma escalada desenfreada de ações criminosas organizadas e planejadas de dentro das penitenciárias, gerando um cenário de aparente intranquilidade social, todas as ações governamentais, por indeclinável, devem ser promovidas visando a garantia da ordem pública, que é o interesse coletivo, nesse enleio preponderante sobre o individual, o que autoriza a supressão, ao menos temporária, dos direitos individuais dos presos, como ocorre no caso de uma remoção compulsória para outro Estado da Federação.

Na hipótese, a autoridade administrativa trouxe elementos indiciários aptos à demonstração da participação do preso relacionado no expediente com organização criminosa, e que esta seria responsável pelo cenário de guerra que vem se sucedendo em determinadas comunidades dessa cidade, numa busca de tomada de espaço para o tráfico de drogas pela violência.

Vale assinalar o relatório elaborado pela Secretaria de Estado de Segurança, onde destaca a posição de liderança do apenado na organização criminosa conhecida como "Comando Vermelho", e a comunidade onde o domínio é exercido (Complexo do Alemão), e de onde partem os "soldados do tráfico" e armamentos que são utilizados na empreitada criminosa, no espúrio objetivo de galgar novos espaços pela "guerra", dada a atuação da política atual de segurança pública, que vem ocupando, pela denominada "Unidade Pacificadora", os espaços que dantes eram ocupados pelo tráfico.

Diante disso, e considerando a facilidade de comunicação com a organização criminosa acaso permanecesse recolhido num presídio deste Estado, o extrato de inteligência assenta que, sendo um dos líderes da organização criminosa denominada Comando Vermelho, onde desempenha função relevante, a permanência do apenado

ALEXANDER DE JESUS CARLOS longe das fronteiras do estado constitui uma medida cautelar essencial para desarticular a estrutura criminosa hierarquizada, dificultando assim o fluxo das comunicações entre sua liderança e os demais membros da citada facção.

(...)

Daí o inelutável interesse da segurança pública em manter a atual política de segurança pública, e dar fim a "guerra do tráfico", objetivo que pode estar comprometido com o retorno do apenado para local próximo à atuação da organização criminosa.

Tem-se, pois, ao diverso do enfocado na decisão vergastada, uma motivação contemporânea, já que necessidade de resguardo do interesse da segurança pública permanece hígida, como íntegros são os fundamentos do deslocamento da competência, ou seja, os motivos de interesse da segurança pública, que é o que justifica tanto a remoção quanto a prorrogação. (fls. 2-6).

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 148-151, da lavra da Subprocuradora-Geral da República Julieta E. F. C. de Albuquerque, opinando pela permanência do preso no presídio de segurança máxima, ou seja, pela competência do suscitado.
É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 114.478 - RJ (2010/0186764-5)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE PRESOS. PRESÍDIO FEDERAL. SEGUNDA PRORROGAÇÃO. REITERAÇÃO DE FUNDAMENTOS JÁ UTILIZADOS. EXCEPCIONALIDADE. NÃO RECONHECIMENTO. DETERMINAÇÃO DO RETORNO DO PRESO.

1. À luz do disposto no § 1.º do artigo 10 da Lei n.º 11.671/2008, a renovação do prazo de permanência do condenado em presídio federal dar-se-á apenas excepcionalmente. Em casos tais, é imperioso que o juízo requerente demonstre um *plus* de excepcionalidade e, não, meramente reaproveite os fundamentos que justificaram, no passado, a concessão da medida extraordinária.

2. Conflito conhecido para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIS DO RIO DE JANEIRO - RJ, o suscitante, para apreciar a execução do preso, que deverá retornar ao Estado de origem.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

O presente conflito deve ser conhecido, porquanto envolve juízos vinculados a Tribunais diversos, nos moldes do que preconiza o art. 105, I, *d*, da Constituição Federal.

O tema da transferência e permanência de presos em presídios federais tem merecido especial atenção desta colenda Terceira Seção. Diversos são os problemas que permeiam a matéria, como a hipótese de o requerimento de permanência ser extemporâneo, que recebeu o seguinte tratamento deste nobre Colegiado:

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE CONDENADO. PRESÍDIO FEDERAL. ESGOTAMENTO DE PRAZO PARA RENOVAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE RETORNO. NOVO PEDIDO DE RENOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEI N.º 11.671/2008. PREVALÊNCIA DOS DIREITOS HUMANOS. RETORNO AO JUÍZO DE ORIGEM.

1. À luz do disposto no § 1.º do artigo 10 da Lei n.º 11.671/2008, a renovação do prazo de permanência do condenado em presídio federal dar-se-á apenas excepcionalmente. *In casu*, deve haver a prevalência dos direitos humanos, retornando o condenado ao Juízo de origem.

2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da Vara de Execuções Criminais de Manaus - AM, o suscitante. (CC 110.945/AM, de minha relatoria, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010)

Em outros casos, buscava-se uma segunda prorrogação na permanência, não sendo demonstrada motivação diversa da anterior, *verbis*

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. FURTO AO BANCO CENTRAL. EXECUÇÃO PENAL. LOCAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. RENOVAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA. ART. 10, § 1º, DA LEI 11.671/08. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDADA MOTIVAÇÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM. OCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DO CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA PARA

ACOMPANHAMENTO DA EXECUÇÃO PENAL. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS ENSEJADORES DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA. MANUTENÇÃO DO CUMPRIMENTO DA PENA EM PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO PARA APLICAR AS NORMAS DA EXECUÇÃO, COM A MANUTENÇÃO DOS RÉUS NO PRESÍDIO DE SEGURANÇA MÁXIMA.

1. Quando as autoridades judiciárias não afirmam nem negam a sua competência para julgar determinado caso, mas havendo efetivamente uma discordância entre elas, não há um conflito nos moldes tradicionais, mas pode configurar, na realidade, conflito.

2. Existe a possibilidade de renovação do prazo de permanência do preso em presídio de segurança máxima, desde que cumpridos os requisitos previstos no art. 10, § 1º, da Lei 11.671/08.

3. O Juízo de origem deve fundamentar o pedido de transferência dos presos para o presídio de segurança máxima, consoante os arts. 3º e 4º da Lei 11.671/08.

4. Não obstante os direitos individuais garantidos aos presos, o interesse em resguardar a coletividade por vezes se sobressai, preponderando a necessidade de se primar pela segurança pública, justificando a transferência ou a manutenção do preso em presídio de segurança máxima, conforme previsto nos arts. 3º, 4º e 10 da Lei 11.671/08.

5. O acompanhamento da execução, quando da transferência de presos para presídio de segurança máxima, cabe ao Juízo Federal competente da localidade em que se situar referido estabelecimento, salvo na hipótese de preso provisório, consoante o art. 4º, §§ 1º e 2º, da Lei 11.671/08.

6. Conflito conhecido para determinar a permanência dos presos ANTÔNIO EDIMAR BEZERRA e DAVI SILVANO DA SILVA no Presídio de Segurança Máxima de Campo Grande/MS e, conseqüentemente, declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, ora suscitado, para acompanhar e aplicar as normas referentes à execução penal.

(CC 106.137/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 03/11/2010)

No mesmo sentido: CC 110.576/AM, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09/06/201, ainda pendente de publicação.

O suscitante busca a segunda prorrogação da transferência, lastreando-se em questões de segurança pública, visto que o encarcerado, conforme se aduziu, seria de alta periculosidade, vinculado a facção criminosa e ao narcotráfico.

Tais fundamentos, na minha ótica, não servem para justificar, mais uma vez, o pedido de prorrogação, a essa altura, o segundo.

Assim, penso, a argumentação mais correta é a do suscitado, que, sensível aos significativos gravames impostos pela transferência, admitiu apenas uma prorrogação, tal qual imposto pela Lei 11.671/08. Motivou-o o longo e penoso período de isolamento diário do preso, além do distanciamento da família e a situação processual do preso, que vem sendo sistematicamente absolvido das imputações.

É importante ter sempre presente que um dos princípios das relações internacionais do Brasil é a *prevalência dos direitos humanos*, que, *in casu*, acredito estiveram em xeque com a indevida perpetuação em situação tão drástica, como a vivida nos presídios federais.

Por mais que, *in casu*, tenha-se uma situação tida como grave, é indispensável que o julgador não se deixe obnubilar, guiando-se sempre pelo corrimão da legalidade, vetor de segurança jurídica. Ademais, no balanceamento dos interesses em jogo, por mais que a segurança pública seja um valor muito caro, é imprescindível fazer preponderar o eixo estrutural do Estado Democrático de Direito - a dignidade da pessoa humana.

A já dilacerante situação do cárcere, agravada pelas rigorosíssimas condições das unidades penitenciárias federais, deve ser manejada pelo julgador com o enfoque constitucional, sob o risco de malferir, num só golpe, dois vetores fundamentais: a segurança e a humanidade da pena.

Desta forma, seria imprescindível que fosse alinhado fundamento novo e, não, uma nova roupagem daqueles constantes dos prévios requerimentos, de modo a justificar a excepcional providência enunciada no § 1.º do art. 10 da Lei 11.671/08.

Por estas considerações, conheço do conflito e declaro competente o JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAS DO RIO DE JANEIRO - RJ, o suscitante, para apreciar a execução do preso, que deverá retornar ao Estado de origem.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 114.478 - RJ (2010/0186764-5)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Sra. Ministra Presidente, já me manifestei em situação semelhante a respeito do tema.

Parece-me que esse Decreto e essa Exposição de Motivos os quais fundamentam a manutenção da prisão são genéricos e muito se assemelham à nova roupagem da pena de banimento, que já foi banida do ordenamento jurídico há muito tempo.

Tal como está posto, serve para qualquer situação, para qualquer preso, desde que os humores da administração pública tentem a manutenção de alguém fora da sua comunidade, da sua família, malgrado a restrição de liberdade que foi sancionada diante do princípio da legalidade.

Não há que se discutir, no caso, se essa pena foi correta ou não. Isso não é motivo de vulneração no caso concreto.

Tenho me batido – e continuarei a fazê-lo – no ponto de vista de que não se pode transformar um instituto que veio para resolver situações emergenciais numa situação de permanência, sem previsão, sem nenhuma visualização de esperança para o preso.

Acompanho, enfaticamente, o voto da Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Conheço do conflito e declaro competente o Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro, o suscitante.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 114.478 - RJ (2010/0186764-5)

RELATORA: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 5A VARA DE EXECUÇÕES PENAS FEDERAIS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE - MS

INTERES: ALEXANDER DE JESUS CARLOS

INTERES: JUSTIÇA PÚBLICA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (Relator): Sra. Ministra Presidente, a matéria é relacionada à questão do Rio de Janeiro.

Sinto-me na obrigação de prestar um ligeiro testemunho, porque, em inúmeros casos, concedi a ordem, no Rio de Janeiro, por essas transferências que eram feitas de maneira genérica.

Em matéria de Direito, especialmente de Direito Penal, não podemos generalizar, pois devem ser assegurados, sempre, os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Sabemos, todos, da situação difícil por que passa o Rio de Janeiro, no que tange à violência, mas as medidas pertinentes estão sendo tomadas e devem revestir-se de razoabilidade, bem como ser adotadas em consonância com as leis.

Não se discute a necessidade de combate ao crime, sendo inaceitável, porém, no Estado Democrático, a violação reiterada de direitos consagrados nas normas jurídicas e na Constituição Federal de 1988. Tenho, de forma reiterada, afirmado ser inadmissível que o Secretário de Segurança daquela cidade deixe de ouvir o preso que estava custodiado no Estado e descumpra uma formalidade legal prevista na legislação, transferindo-o para outra unidade da Federação, mediante mera decisão de natureza administrativa.

Evidentemente, tal conduta não é possível, pois, caso contrário, vamos passar a delegar à autoridade administrativa a possibilidade de decidir, como quiser, acerca do destino dos encarcerados, sob o pano de fundo de combate à criminalidade.

Há outros direitos a serem considerados, como já assinalados pela eminente Ministra Relatora e pelo douto Ministro Og Fernandes, sendo que o mencionado decreto genérico diz respeito a qualquer situação, daí a necessidade de examinarmos o caso concreto.

A Ministra Relatora assinalou que o acusado já foi absolvido diversas vezes. Inconcebível, portanto, dar-lhe um tratamento relacionado, tão-só, ao fato de ele pertencer a uma organização criminosa, negando-lhe o exercício de direitos que devem ser, necessariamente, observados, porquanto garantidos constitucionalmente.

Nesse sentido, pedindo vênias por ter me alongado, acompanho o voto da eminente Ministra Relatora, conhecendo do conflito para declarar competente o Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro, o suscitante.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0186764-5 **PROCESSO ELETRÔNICO CC 114478 / RJ**

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 113866920084036000 200901051680

EM MESA JULGADO: 09/02/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JAIR BRANDÃO DE SOUZA MEIRA

Secretária

Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIAS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE EXECUÇÕES PENAIAS FEDERAIS DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE – MS

INTERES: ALEXANDER DE JESUS CARLOS

INTERES: JUSTIÇA PÚBLICA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, conheceu do conflito e declarou competente o Suscitante, Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro - RJ, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Jorge Mussi, Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília, 09 de fevereiro de 2011

VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

Secretária

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 132.365 - RJ (2014/0026024-5)

RELATORA: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

R.P/ACÓRDÃO: MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

SUSCITANTE: JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIAS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA CRIMINAL E EXECUÇÃO PENAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE RONDÔNIA

INTERES: JUSTIÇA PÚBLICA

INTERES: JERÔNIMO GUIMARÃES FILHO

EMENTA

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA O SISTEMA PENITENCIÁRIO FEDERAL. PRORROGAÇÃO DO PRAZO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDADA MOTIVAÇÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM. PERSISTÊNCIA DO MOTIVO ENSEJADOR DO PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA ORIGINÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

1. Persistindo as razões e os fundamentos que ensejaram a transferência do preso para o presídio federal de segurança máxima, como afirmado pelo Juízo suscitante, notadamente em razão da periculosidade concreta do apenado, que desempenha função de liderança em facção criminosa, a renovação da permanência é providência indeclinável, como medida excepcional e adequada para resguardar a ordem pública (CC n. 130.713/RJ, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, DJe 3/2/2014).

2. Conflito conhecido para declarar a competência do suscitado, Juízo Federal da 3ª Vara Criminal e Execução Penal da Seção Judiciária do Estado de Rondônia, devendo o preso permanecer cumprindo pena no presídio federal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, conhecer do conflito e declarar competente o suscitado, Juízo Federal da 3ª Vara Criminal e Execução Penal da Seção Judiciária do Estado de Rondônia, nos termos do voto do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior, que lavrará o acórdão. Vencida a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura (Relatora), que conheceu do conflito e declarou competente o suscitante, Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro/RJ. Votaram com o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior (Relator p/ acórdão) os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE). Vencida a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.

Brasília, 26 de março de 2014 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator p/ acórdão

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 132.365 - RJ (2014/0026024-5)

RELATORA: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

SUSCITANTE: JUIZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 3A VARA CRIMINAL E EXECUÇÃO PENAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE RONDÔNIA

INTERES: JUSTIÇA PÚBLICA

INTERES: JERÔNIMO GUIMARÃES FILHO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro/RJ em face do Juízo Federal da 3ª Vara Criminal e Execução Penal da Seção Judiciária do Estado de Rondônia no incidente de transferência entre estabelecimentos penais referente ao preso Jerônimo Guimarães Filho.

Afirma o Juízo suscitante que o apenado foi incluído no sistema penitenciário federal em 06/11/2008, permanecendo, ainda, os motivos de interesses de segurança pública que autorizaram o ingresso do apenado no sistema federal. Destaca que "sendo este um ano eleitoral e, considerando a forte influência das Milícias no sufrágio estadual, elegendo vários representantes no poder Legislativo, tais como o Deputado Natalino (irmão de Jerônimo Guimarães Filho) e do próprio reeducando, eleito Vereador nesta cidade, seu retorno a este Estado poderá representar um fortalecimento do poder das Milícias no Rio de Janeiro".

O Juízo Federal, de sua parte, assevera, *verbis*:

No particular, JERONIMO GUIMARÃES FIHLO foi incluído no Presídio Federal de Catanduvas/PR em novembro de 2008, isto é, há aproximadamente 06 anos. Para ele, pois, estabelecimentos federais estão virando regra e não exceção, em uma verdadeira inversão da *mens legis*.

Outrossim, o largo tempo de estada do preso no SPF já seria o suficiente para demonstrar, ao menos em tese, a cessação da periculosidade apontada desde o início da inclusão (2008). Deduzir o contrário praticamente estaria colocando em xeque o sistema como um todo, cuja finalidade, já conhecida, é ambulatorial.

Roga agora o juízo de origem novamente pela prorrogação de sua permanência.

Analizando o pedido de fls. 369/375, vislumbra-se que foram feitas alegações abstratas acerca do risco a segurança pública. No ponto, ressalto que o art. 10, § 1º, da Lei 11761/2008, diz que os pedidos de renovação devem observar os requisitos da transferência Já o art. 2º. § 1º do Decreto 6877/2009, reza que o requerimento de inclusão e transferência deverá conter os motivos que justifiquem a necessidade da medida. O que definitivamente não foi demonstrado.

Ademais, pelo que se verifica no processo de execução em apenso n. 5032-83 2013.4.01 4100, há pedido de benefícios legais pendente de análise (f 88/98 do referido processo), com grande possibilidade de concessão, além do que o fato de se encontrar recolhido no Sistema Penitenciário Federal não é óbice à concessão do referido benefício. No ponto, embora registre contra si dois PDI's para em apuração de faltas leves e média, não é estorvo para sua devolução (fl. 105, dos autos n. 5032-63.20134.01.4100).

DIANTE DO EXPOSTO, tendo em vista que, no caso, não restou evidenciada a necessidade de permanência de JERONIMO GUIMARAES FILHO no Sistema Penitenciário Federal, por não ter o juízo de origem demonstrado o preenchimento das exigências legais, indefiro o pedido de fls. 369/375 e determino a imediata devolução do preso à origem. Com isso, restam prejudicados eventuais pedidos de benefícios legais nos autos de execução em apenso.

Ouvido, manifestou-se o *Parquet* pela competência do Juízo suscitante, em parecer assim ementado:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE PERMANÊNCIA DE PRESO EM ESTABELECIMENTO PENAL FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. INTERESSE DA SEGURANÇA PÚBLICA EVIDENCIADO. POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO ENQUANTO PERSISTIREM OS MOTIVOS DA TRANSFERÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL (SOLICITANTE) PARA DECLARAR A EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA E COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL PARA PROSSEGUIR NA EXECUÇÃO DA PENA.

- Pela competência do Juízo Federal da 3ª Vara Criminal e Execução Penal da Seção Judiciária do Estado de Rondônia, para prosseguir na execução da pena.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 132.365 - RJ (2014/0026024-5)

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Senhores Ministros, não obstante já tenha ficado vencida em outras oportunidades quando analisadas situações semelhantes a deste caso, ousou repisar meu entendimento quanto ao tema, pedindo licença para transcrever os fundamentos por mim lançados quando do julgamento do CC nº 110.576/AM, que aqui também se aplicam:

Os motivos que levaram ao reconhecimento da competência do suscitado para permanecer a cuidar do processo de execução, ou, em outras palavras, admitindo-se uma segunda prorrogação da transferência, lastreou-se em questões de segurança pública, visto que os encarcerados, conforme se aduziu, seriam de alta periculosidade, vinculados a facções criminosas e ao narcotráfico, com forte influência na população carcerária dos presídios do Estado, e que teriam planos de rebelião e execução de autoridades já tinham sido arquitetados.

Tais fundamentos, na minha ótica, serviriam, em tese, para justificar a transferência e à excepcional prorrogação prevista em lei. Todavia, não é possível, *concessa venia*, servir-se, uma vez mais, de tais mesmos fundamentos para embasar um segundo pedido de prorrogação.

Assim, penso, a argumentação mais correta é a do suscitado, que, sensível aos significativos gravames impostos pela transferência, admitiu apenas uma prorrogação, tal qual imposto pela Lei 11.671/08. Motivou-o o longo e penoso período de isolamento diário do preso, além do distanciamento da família.

Tais condições rigorosas, foram objeto de minha análise, quando tratei do RDD:

Falar-se em "harmônica integração social do condenado" que está sujeito a permanecer 360 dias, prorrogáveis até o limite de 1/6 da pena aplicada, em cela individual, com visitas semanais de duas pessoas, com duração de duas horas, e com "direito" à saída da cela por duas horas diárias para banho de sol, é, convenhamos, adotar um discurso quimérico, para dizer o mínimo.

(...)

O regime disciplinar diferenciado representa sobrepena cruel e degradante, que avilta o ser humano e fere a sua dignidade, infligindo-lhe castigo físico e moral, na medida em que impõe ao preso isolamento celular absoluto de vinte e duas horas diárias durante um ano, prorrogável até 1/6 da pena.

(Notas sobre a inconstitucionalidade da Lei 10.792/2003, que criou o Regime Disciplinar Diferenciado na Execução Penal. In: *Crítica à Execução Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 289).

Em tal estudo invoquei e, agora, seria de se repisar, que um dos princípios das relações internacionais do Brasil é a *prevalência dos direitos humanos*, que, *in casu*, acredito estiveram em xeque com a indevida perpetuação em situação tão drástica, como a vivida nos presídios federais. Por mais que, *in casu*, tenha-se uma situação tida como grave, é indispensável que o julgador não se deixe obnubilar, guiando-se sempre pelo corrimão da legalidade, vetor de segurança jurídica. Ademais, no balanceamento dos interesses em jogo, por mais que a segurança pública seja um valor muito caro, é imprescindível fazer preponderar o eixo estrutural do Estado Democrático de Direito - a dignidade da pessoa humana.

A já dilacerante situação do cárcere, agravada pelas rigorosíssimas condições das unidades penitenciárias federais, retratadas na manifestação do suscitado, deve ser manejada pelo julgador com o enfoque constitucional, sob o risco de malferir, num só golpe, dois vetores fundamentais: a segurança e a humanidade da pena.

Desta forma, seria imprescindível que fosse alinhado fundamento novo e, não, uma nova roupagem dos fundamentos constantes dos prévios requerimentos, de modo a justificar a excepcional providência enunciada no

§ 1.º do art. 10 da Lei 11.671/08 Por estas considerações, conheço do conflito, mas para determinar a imediata remessa dos presos ao juízo origem, o suscitante.

É como voto.

No caso, extrai-se dos autos que o apenado ingressou na Penitenciária Federal de Campo Grande - MS, em 3 de novembro de 2008, e foi transferido para a Penitenciária Federal de Porto Velho - RO, em 1º de janeiro de 2013. Os argumentos que embasaram a transferência do preso para a penitenciária federal e os que justificaram sua manutenção nesse sistema resumem-se ao fato de que ele seria líder de organização criminosa conhecida como "Liga da Justiça", em atuação na zona oeste do Rio de Janeiro, desde 2007.

E, no entender do Juízo suscitante, mister a renovação do período de permanência do preso no Presídio Federal de Porto Velho/RO, por igual prazo, pois "permanecidos íntegros os motivos de interesse da segurança pública" (fl. 37).

Nesse contexto, verifica-se que o apenado já cumpriu pena no sistema penitenciário federal por MAIS DE CINCO ANOS, e, caso deferida a prorrogação, será o SEXTO ANO CONSECUTIVO de cumprimento de pena em penitenciária federal.

Com todo respeito, não me parece ser esse o espírito da Lei nº 11.671/08.

Ora, nessa toada, acabará o preso por cumprir toda a pena no sistema federal.

Em que pese o interesse na segurança pública, não vejo como manter o apenado no sistema federal pelo SEXTO ANO CONSECUTIVO pelos mesmos fundamentos.

Desse modo, penso que assiste razão ao Juízo suscitado.

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais do Estado do Rio de Janeiro - RJ, o suscitante.

É como voto.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 132.365 - RJ (2014/0026024-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Sr. Presidente, já havia antecipado à Ministra Maria Thereza minha posição divergente, adotada pelas seguintes razões:

As informações trazidas pela Juíza Federal foram próprias a um debate sobre a política criminal, não existindo argumentos concretos e relacionados ao caso que justificassem a devolução do réu. Acredito que, neste caso – e eu destaco, às fls. 7 e 9 dos autos, se não me falha a memória, parte do pedido que suscitou o conflito –, são enumeradas razões concretíssimas pelas quais se justifica a necessidade da permanência do réu no presídio federal.

E eu traria, aqui, como precedente uma situação muito semelhante a esta. Foi no CC n. 130.713/RJ, da relatoria do Sr. Ministro Marco Aurélio Bellize.

Lá, era a quarta transferência do preso; neste conflito, é a sexta.

Entendo a preocupação da Ministra Maria Thereza e penso que se chegou a um ponto em que os estados estão se acomodando a uma situação muito confortável, eles jogam os "abacaxis" para os presídios federais, mas não procuram se aparelhar de forma necessária para ter presídios estaduais com condições de abrigar criminosos mais perigosos.

Entretanto, diante do contexto fático narrado neste conflito, bem como do relatório que o acompanha e – o que é muito preocupante também – da própria notícia, juntada à inicial, de reportagens que mostram que presos egressos do presídio federal retornaram, voltando à criminalidade, ou seja, retomando as suas funções anteriores, creio que **a decisão proferida pelo Juízo suscitante se encontra devidamente fundamentada**, e aí, no caso, julgo como competente para acompanhar a execução da pena do detento o Juízo Federal de Rondônia.

Pelo exposto, **conheço** do conflito e declaro competente o suscitado,

Juízo Federal da 3ª Vara Criminal e Execução Penal da Seção Judiciária do Estado de Rondônia, devendo o preso permanecer cumprindo pena no Sistema Penitenciário Federal (Penitenciária Federal de Rondônia), como solicitado pelo Juízo suscitante.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 132.365 - RJ (2014/0026024-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Sr. Presidente, também compreendo as razões humanitárias da eminente Ministra Maria Thereza, mas fico a me perguntar, embora não conheça pessoalmente nenhum presídio Federal, se de fato as condições são tão sofríveis

para o apenado. Claro, ele fica distante da família, tem uma restrição maior a um contato com o mundo externo, mas a impressão que tenho, e posso estar enganado, é a de que as condições físicas de um presídio federal são muito superiores à grande maioria dos presídios estaduais, que são verdadeiras masmorras. Temos os casos, recentemente divulgados na mídia, de pessoas amontoadas em celas absolutamente insalubres, com alimentação de péssima qualidade, sem nenhum tipo de privacidade. Então, ser colocado em uma cela individual, sem a promiscuidade decorrente de um espaço habitado por muitas pessoas, acredito ser até benéfico para o preso. Portanto, peço vênua à Ministra Relatora para acompanhar a divergência.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2014/0026024-5 **PROCESSO ELETRÔNICO CC 132.365 / RJ**

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20131322176 38462520134014100

EM MESA JULGADO: 26/03/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ZÉLIA OLIVEIRA GOMES**

Secretário

Bel. **GILBERTO FERREIRA COSTA**

AUTUAÇÃO

SUSCITANTE: JUIZO DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIIS DO RIO DE JANEIRO - RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA CRIMINAL E EXECUÇÃO PENAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE RONDÔNIA

INTERES: JUSTIÇA PÚBLICA

INTERES: JERÔNIMO GUIMARÃES FILHO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Jurisdição e Competência

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão: A Terceira Seção, por maioria, conheceu do conflito e declarou competente o Suscitado, Juízo Federal da 3ª Vara Criminal e Execução Penal da Seção Judiciária do Estado de Rondônia, nos termos do voto do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior, que lavrará o acórdão. Vencida a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura (Relatora), que conheceu do conflito e declarou competente o Suscitante, Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro - RJ. Votaram com o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior (Relator para acórdão) os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE). Vencida a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Jorge Mussi.

HABEAS CORPUS 112.650 RIO DE JANEIRO

RELATORA: MIN. ROSA WEBER

PACTE(S) : NEI DA CONCEIÇÃO CRUZ

IMPTE(S) : MARCELO EDUARDO BATTAGLIN MACIEL E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRESÍDIOS FEDERAIS. TRANSFERÊNCIA E PERMANÊNCIA. EXCEPCIONALIDADE. CONTROLE COMPARTILHADO ENTRE O JUIZ DE ORIGEM E O JUIZ RESPONSÁVEL PELO PRESÍDIO. LIDERANÇA DE GRUPO CRIMINOSO ORGANIZADO.

1. Os presídios federais são destinados a isolar presos de elevada periculosidade, especialmente aqueles extremamente violentos ou líderes de grupos criminosos.
 2. Considerado o contexto no qual se insere o sistema carcerário brasileiro, com graves indisciplinas, fugas, rebeliões e prática de crimes por reclusos, o regime prisional em vigor nos presídios federais, embora rigoroso, constitui remédio amargo, mas necessário e válido.
 3. Como a transferência e a permanência no presídio federal envolvem a imposição ao preso de um regime prisional mais gravoso, pela maior restrição da liberdade, são elas excepcionais e transitórias. Em caso de necessidade, é possível, em princípio, que a permanência no presídio federal, embora excepcional, se prolongue significativamente, quer por fato novo ou pela persistência das razões ensejadoras da transferência inicial.
 4. Cabe ao Poder Judiciário verificar se o preso tem ou não o perfil apropriado para a transferência ou a permanência nos presídios federais, em controle compartilhado entre o juízo de origem solicitante e o juízo responsável pelo presídio federal, prevista expressamente em lei forma hábil para a solução de eventual divergência, o conflito de competência (art. 9º e art. 10, § 5º, da Lei nº 11.671/2008).
 5. Não há falar, na espécie, em obstáculo ao exercício do poder jurisdicional conferido pela Lei Federal nº 11.671/2008 nem em supressão da competência da Justiça Federal, da mesma forma que inócua ofensa ao contraditório e à ampla defesa. Histórico de condenações e informações de inteligência da Secretaria de Segurança Pública que revelam profundo envolvimento do paciente no mundo do crime e posição de liderança em grupo criminoso organizado, a justificar a transferência e a permanência em presídio federal de segurança máxima.
- 6. Ordem denegada.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, sob a Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em indeferir a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio, Presidente.

Brasília, 11 de março de 2014.

Ministra Rosa Weber
Relatora

HABEAS CORPUS 112.650 RIO DE JANEIRO

RELATORA: MIN. ROSA WEBER

PACTE(S) :NEI DA CONCEIÇÃO CRUZ

IMPTE(S) :MARCELO EDUARDO BATAGLIN MACIEL E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S)(ES) :SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marcelo Eduardo Bataglin Maciel e outros em favor de Nei da Conceição Cruz contra julgamento colegiado do Superior Tribunal de Justiça nos autos do Conflito de Competência 118.834/RJ. Em 23.10.2009, o preso Nei da Conceição Cruz, vulgo Nei Facão no interesse da segurança pública foi transferido de estabelecimento prisional situado no Estado do Rio de Janeiro para o Presídio Federal de Campo Grande-MS.

Na proximidade do vencimento do prazo legal de 360 dias o Juízo de Execução Estatual solicitou ao Juízo Federal responsável pelo presídio federal a prorrogação da permanência do preso por mais 360 dias.

Determinada, porém, pelo Juízo Federal a devolução do preso, ao entendimento de que não mais subsistentes os motivos justificadores de seu encaminhamento para aquela unidade prisional.

Suscitou, então, o Juízo de Execução Estadual, conflito de competência cujo exame levou a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça a autorizar a renovação da permanência do preso no presídio federal por mais 360 dias. Transcrevo a ementa:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA DE PRESO. PRIMEIRA RENOVAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. LEI Nº 11.671/2008. DURAÇÃO DO PROCESSO DE RENOVAÇÃO DA PERMANÊNCIA. RETROATIVIDADE DO TERMO INICIAL. ALTERAÇÃO DO REGIME DE EXECUÇÃO PENAL. EXCEÇÃO. CONFLITO TÉCNICAMENTE INEXISTENTE. JUSTIFICATIVAS DO JUÍZO FEDERAL. EXCESSO. JUÍZO MERAMENTE CIRCUNSTANCIAL DESTA CORTE. INTERMEDIÇÃO DA SOLUÇÃO. CONFLITO CONHECIDO. RENOVAÇÃO AUTORIZADA. AÇÃO DE TRANSFERÊNCIA PREJUDICADA.

I - A inclusão de preso em estabelecimento prisional federal deve estender-se pelo prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, e a renovação somente ocorrerá excepcionalmente.

II - Admite-se a retroatividade do termo inicial do prazo ao dia seguinte ao término do prazo anterior, aplicável tanto no caso de aceitação da renovação pelo magistrado federal, quanto, no caso de renovação da permanência decidida por meio de conflito de competência, até seu julgamento.

III - A alteração do regime de execução penal estabelecido pela Lei nº 11.671/2008, permitindo a transferência e a inclusão de preso oriundo de outro sistema penitenciário para o sistema penitenciário federal de segurança máxima constitui exceção e está inspirada em fatos e fundamentos a serem necessariamente considerados por ocasião do pedido e da admissão correspondente.

IV - Não cabe ao Juízo Federal exercer qualquer juízo de valor sobre a gravidade ou não das razões do solicitante, mormente, como no caso, quando se trata de preso provisório sem condenação, situação em que, de resto, a lei encarrega o juízo solicitante de dirigir o controle da prisão, fazendo-o por carta precatória.

V - A divergência entre os juízes não constitui tecnicamente conflito de competência como conceitua a lei, pois na verdade há apenas discussão administrativa entre as autoridades judiciais com competência material própria, cabendo a este Superior Tribunal apenas avaliar as justificativas de cada parte (que a outra não pode questionar) e intermediar a solução mais adequada.

VI - Na presente hipótese, as justificativas do Juízo Federal exorbitam dos limites que lhe tocariam considerar, em virtude do que a renovação solicitada pode ser atendida pois fundada em respeito aos argumentos objetivos do juízo solicitante.

VII - Conflito de competência conhecido nos limites expostos para autorizar a renovação da permanência do preso provisório Nei da Conceição Cruz na Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, por mais 360 dias, a partir do dia seguinte do encerramento do prazo anterior, ficando prejudicada a tramitação da Ação de Transferência entre Estabelecimentos Penais nº 0013008-52.2009.403.6000.”

Em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, o Juízo Federal deferiu a permanência do paciente no respectivo estabelecimento prisional pelo período de 14.10.2011 a 07.10.2012.

Inconformada com a situação, a Defesa impetrou o presente writ, em que invocam, os impetrantes, em síntese: (a) cerceamento de defesa quanto ao incidente de transferência de estabelecimentos penais, pois a decisão do Superior Tribunal de Justiça estaria a obrigar o juiz federal responsável pelo presídio a automaticamente acatar a solicitação de transferência do preso; e (b) afronta aos dispositivos da Lei 11.671/2008, com a usurpação da competência do juiz federal responsável pelo estabelecimento prisional federal e o não surgimento de fatos novos a lastrear o pedido de renovação da permanência do preso. Requerem a concessão de medida liminar para suspensão dos efeitos do ato atacado e, no mérito, a decretação de nulidade do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do CC 118.634/RJ *“na parte em que proíbe o exercício do contraditório e da ampla defesa no âmbito do juízo corregedor da Penitenciária Federal de Campo Grande, impedindo aquele juízo de exercer o poder jurisdicional conferido pela Lei Federal nº 11.671/2008, além de suprimir a competência da Justiça Federal estabelecida na Constituição da República (avaliação do preenchimento dos requisitos legais para a inclusão e renovação da permanência de presos em bem público da União – penitenciária federal de Campo Grande)”*.

Indeferi a liminar pretendida. Solicitei informações aos Juízos envolvidos no conflito.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Edson Oliveira de Almeida, opina pela denegação da ordem.

Os Impetrantes requerem intimação para fins de sustentação oral.

Em consulta ao sítio da Justiça Federal disponibilizado na internet, verifico que, no dia 18.9.2012, o paciente, após solicitação formulada pelo Departamento Penitenciário Nacional, foi transferido do Presídio Federal em Campo Grande/MS para a Penitenciária Federal em Mossoró/RN (Incidente de Transferência entre Estabelecimentos Penais 0007375-76.2012.4.05.8400). Registro, ainda, que o Juízo da Vara de Execuções Penais do Rio de Janeiro requereu a renovação da permanência de Ney da Conceição Cruz na Penitenciária Federal em Mossoró, ainda pendente de apreciação pelo Juízo Corregedor.

Expedido telegrama para dar ciência da sessão de julgamento do feito.

É o relatório.

HABEAS CORPUS 112.650 RIO DE JANEIRO

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (RELATORA) – Senhor Presidente, Senhores Ministros, eminente advogado. Confesso, há tantos anos no exercício da magistratura, sempre me causa espécie uma sustentação oral inflamada que, sem dúvida, traduz o sentimento do eminente patrono. Todavia, em que situação fica o julgador? Nós temos os elementos que vêm ao processo. E temos uma Constituição Federal que assegura o contraditório e a ampla defesa. Nessas ações constitucionais, sempre vejo a versão – seguramente respondendo a um sentimento íntimo até de injustiça – que nos é trazida pelo eminente patrono, no caso do paciente. Não temos a versão do magistrado. Então realmente sempre fico com alguma perplexidade nesses momentos.

HABEAS CORPUS 112.650 RIO DE JANEIRO

VOTO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): Senhor Presidente, Senhores Ministros, o caso em julgamento envolve a interpretação da Lei n.º 11.671/2008, que dispõe sobre a inclusão, a transferência e a permanência de presos nos estabelecimentos penais federais, bem como a competência a ser exercida pelo juízo de origem - o solicitante da transferência -, e pelo juízo federal responsável pelo presídio federal.

Como sabido, os presídios federais de segurança máxima, concebidos para isolar presos de elevada periculosidade e previstos inicialmente no art. 3.º da Lei n.º 8.072/1990 e nos artigos 86, §1.º, e 87, parágrafo único, da Lei n.º 7.210/1984, com a redação da Lei n.º 10.792/2003, hoje são regidos pela Lei n.º 11.671/2008, regulamentada pelo Decreto n.º 6.877/2009. Embora circunstancialmente as condições variem em cada presídio federal, neles, em síntese, o preso fica recolhido em cela individual, com direito a duas ou três horas de banho de sol por dia, quando se oportuniza o convívio com outros presos do estabelecimento em pátio da prisão. Tem direito a visitas semanais, com duração de três horas. A cada quinze dias pode utilizar o tempo da visita semanal para visita íntima.

Embora o regime prisional comum na penitenciária federal não se confunda com o regime disciplinar diferenciado objeto do artigo 52 da Lei n.º 7.210/1984, é inegável que se mostra mais rigoroso e gravoso ao preso, em especial pelo isolamento em cela individual por cerca de vinte e duas ou vinte e uma horas por dia, com a consequente privação de maior contato humano diário, e pela redução das oportunidades de acesso a serviços educacionais e ao trabalho, ainda que as condições de higiene e alimentação atinjam, em regra, níveis melhores do que os existentes, em geral, no sistema penitenciário estadual. Revestem-se, pois, de certa excepcionalidade - até *ex-vi legis* -, a transferência e a permanência dos presos nesses presídios federais.

O tema reveste-se de extrema delicadeza e está a exigir profunda reflexão do Poder Judiciário e da própria sociedade. Em qualquer hipótese, contudo, a análise das condições de encarceramento nos presídios federais há de se fazer à luz do histórico de violência, fugas, rebeliões e descontrole

disseminado, com larga prática de crimes dentro dos muros e inclusive com utilização endêmica de aparelhos celulares para comandar a prática de novos crimes além dos muros.

É inegável que os presídios federais, com seu regime mais rigoroso, propiciam alívio aos sistemas prisionais estaduais, culminando por servir como elemento de dissuasão, nos presídios estaduais, contra graves indisciplinas, fugas e rebeliões, por receio do preso quanto a eventual transferência ao regime prisional federal.

Isso é especialmente verdadeiro em relação a presos de elevada periculosidade, usualmente com múltiplas condenações criminais. Sem maiores perspectivas de colocação em liberdade, e vedada no Brasil, com acerto, a pena de morte, a transferência para um regime prisional mais rigoroso, no caso os presídios federais, constitui, não raro, o único elemento dissuasório à disposição das autoridades públicas para prevenir a prática de novos crimes dentro da prisão por parte dessa espécie de preso. Os exemplos de crimes praticados dentro da prisão ou ordenados de dentro da prisão são inúmeros e notórios. Podem ser citados desde os ataques promovidos pelo Primeiro Comando da Capital – PCC a Autoridades policiais e à população civil em maio de 2006, aos mais recentes atentados cometidos em 2012 por criminosos contra autoridades policiais e a população civil nos Estados de São Paulo e de Santa Catarina, aparentemente ordenados de dentro dos presídios estaduais.

Assim, o regime prisional em vigor nos presídios federais, no contexto em que inserido, embora gravoso aos presos, constitui remédio amargo, mas ao que tudo indica necessário e válido.

Conclusão semelhante foi adotada pelas Cortes federais norte-americanas em relação a seus presídios de segurança máxima, as vulgarmente denominadas “*supermax prisons*”, nas quais as penitenciárias federais brasileiras se inspiraram. Em *Bruscino v. Carlson*, 854 F2d 162, de 1988, a Sétima Corte de Apelações Federais dos Estados Unidos, por meio de voto condutor do magistrado Richard Posner, embora tenha reputado o regime existente na Prisão Federal de Marion, Illinois, como “sórdido e horrível”, também o considerou válido, entendendo que as condições prisionais “deviam ser avaliadas tendo presente a história extraordinária de violência prisional” daquele estabelecimento.

Nessa linha, sobreleva o caráter excepcional de que se há de revestir o encarceramento em presídios federais, destinados que são apenas a presos de elevada periculosidade, cujo recolhimento se justifique “no interesse da segurança pública”, conforme o artigo 3.º da Lei n.º 11.671/2008. Agrego não terem sido criados, os presídios federais, para que as penas sejam neles integralmente cumpridas. A teor da Lei n.º 11.671/2008, art. 10, a permanência dos presos em tais estabelecimentos é excepcional e por prazo determinado (período de 360 dias, renovável excepcionalmente).

Não se depreende necessariamente do mencionado dispositivo que se trate de prazo de permanência máxima. Em caso de necessidade, é possível que a permanência no presídio federal, embora excepcional, se prolongue significativamente, quer por fato novo ou pela persistência das razões ensejadoras da transferência inicial.

A questão relevante para a transferência e a permanência em estabelecimento prisional federal de segurança máxima, com justificativa no “interesse da segurança pública”, é, portanto, o perfil do preso, que há de ser de elevada periculosidade. Não se justifica a transferência de responsáveis por crime de bagatela ou menores, devendo tais penitenciárias ser reservadas aos casos realmente necessários, preferencialmente para presos extremamente violentos e lideranças de grupos criminosos.

Cabe ao Poder Judiciário verificar se o preso tem ou não o perfil apropriado para a transferência ou a permanência nos presídios federais, e justamente por envolverem, a transferência e a permanência no presídio federal, na prática, a imposição ao preso de um regime **prisional** mais gravoso pela maior restrição à liberdade, justifica-se o controle jurisdicional, exercido tanto pelo juiz de origem – a quem compete apreciar requerimento formulado pela autoridade administrativa ou pelo Ministério Público sobre a transferência ou permanência do preso-, como pelo juiz federal responsável pelo presídio federal, ao qual, se deferido o requerimento pelo juiz de origem, cabe apreciar a solicitação a ele encaminhada.

É o que se depreende do art. 5º da Lei nº 11.671/2008, cuja dicção relembro: *Art. 5º São legitimados para requerer o processo de transferência, cujo início se dá com a admissibilidade pelo juiz da origem da necessidade da transferência do preso para estabelecimento penal federal de segurança máxima, a autoridade administrativa, o Ministério Público e o próprio preso. § 1º Caberá à Defensoria Pública da União a assistência*

jurídica ao preso que estiver nos estabelecimentos penais federais de segurança máxima. § 2º Instruídos os autos do processo de transferência, serão ouvidos, no prazo de 5 (cinco) dias cada, quando não requerentes, a autoridade administrativa, o Ministério Público e a defesa, bem como o Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, a quem é facultado indicar o estabelecimento penal federal mais adequado. § 3º A instrução dos autos do processo de transferência será disciplinada no regulamento para fiel execução desta Lei. § 4º Na hipótese de imprescindibilidade de diligências complementares, o juiz federal ouvirá, no prazo de 5 (cinco) dias, o Ministério Público Federal e a defesa e, em seguida, decidirá acerca da transferência no mesmo prazo. § 5º A decisão que admitir o preso no estabelecimento penal federal de segurança máxima indicará o período de permanência. § 6º Havendo extrema necessidade, o juiz federal poderá autorizar a imediata transferência do preso e, após a instrução dos autos, na forma do § 2º deste artigo, decidir pela manutenção ou revogação da medida adotada. § 7º A autoridade policial será comunicada sobre a transferência do preso provisório quando a autorização da transferência ocorrer antes da conclusão do inquérito policial que presidir (grifos nossos).

No Conflito de Competência nº 118.634/RJ, o Superior Tribunal de Justiça consignou, no voto condutor do acórdão - cuja nulidade parcial buscam os impetrantes ver decretada nesta impetração-, que **“o Juízo Federal só pode justificar a recusa se evidenciadas condições desfavoráveis ou inviáveis da unidade prisional, tais como lotação ou incapacidade de receber novos presos e apenados. Fora daí, a recusa não é razoável nem tem apoio na lei”**.

Não me parece, com a devida vênia, seja a melhor interpretação da lei de regência a que entende caber, o controle decisório, exclusivamente ao juízo de origem, à luz inclusive da letra do art. 5º supra transcrito, cujo § 5º faz referência expressa à **decisão do juiz federal responsável pelo presídio precedida de contraditório, na hipótese da necessidade de diligências complementares**.

Ao juiz federal responsável pelo presídio federal pode até ser recomendada certa deferência na apreciação das solicitações do juízo de origem, mas de todo inviável, a meu juízo, reduzi-lo a autoridade meramente homologadora pois também a ele incumbe zelar para que os presídios federais sejam utilizados para presos com o perfil apropriado, ou seja, de elevada periculosidade.

Ademais, razoável supor que o juízo de origem tenha presente só a sua realidade e a sua necessidade, enquanto o juízo federal responsável pelo presídio detém o conhecimento do perfil da população carcerária do presídio federal, além de melhores condições de avaliar se o perfil do preso cuja transferência ou permanência se pretende é adequada para o estabelecimento. Também afeta ao juiz federal responsável pelo presídio a definição das prioridades entre as diferentes solicitações de transferência e de permanência que lhe chegam às mãos, atento às necessidades de todos os juízes solicitantes e presentes os diferentes níveis de periculosidade dos presos. Restringir em demasia o controle do juiz federal responsável pelo presídio pode até ensejar o risco de submissão do presídio federal a interesses locais ou regionais, nem sempre iguais ou uniformes e nem necessariamente coincidentes com o interesse geral. Tanto que a própria lei prevê de forma expressa, na hipótese de divergência entre o juízo de origem e o juízo responsável pelo presídio, forma hábil para sua solução, via conflito de competência (art. 9º e art. 10, § 5º, da Lei nº 11.671/2008).

Estabelecidas tais premissas, analiso a situação específica do paciente, registrando desde logo que não cabe ao Supremo Tribunal Federal, como pretendem os Impetrantes, o controle, no âmbito desta impetração, dos fundamentos do acórdão atacado ao resolver o conflito de competência que lhe foi submetido, mas apenas do resultado. Em outras palavras, cabe a esta Suprema Corte decidir se se justifica ou não a permanência do paciente no presídio federal. E somente nessa perspectiva é que avalio a impetração, não sem antes me reportar, como também o faz o Ministério Público Federal, em seu douto parecer, e no tocante à alegação de que não assegurados a ampla defesa e o contraditório no âmbito do juízo federal da Penitenciária de Campo Grande, aos fundamentos do STJ a propósito.

Quanto aos fatos propriamente ditos, verifico que o Juízo Estadual do Rio de Janeiro requereu a prorrogação da transferência, com atenção ao prévio contraditório, forte nas mesmas razões que haviam motivado a transferência inicial, afirmando que o ora paciente, Nei da Conceição Cruz, seria liderança do crime organizado na cidade do Rio de Janeiro.

O juiz federal responsável pela execução, a seu turno, indeferiu a renovação. Argumentou que a transferência inicial de Nei teria sido motivada em suposta participação na invasão do Morro dos Macacos, no Rio de Janeiro – episódio em que abatido helicóptero da Polícia Militar. Como não foi ele, posteriormente, denunciado ou indiciado pelo fato, entendeu o magistrado que o catalisador da

transferência inicial teria se mostrado insubsistente, não se justificando, por conseguinte, a prorrogação da permanência.

Entretanto, como visto, o que sobreleva para a transferência e a permanência em estabelecimento prisional federal de segurança máxima, com justificativa no “interesse da segurança pública”, é o perfil do preso, que há de ser de elevada periculosidade.

Assim, o envolvimento ou não do preso Nei no episódio da invasão do Morro dos Macacos é fato relevante, mas não determinante.

A questão principal que se coloca diz com o fato de Nei da Conceição Cruz ocupar, ou não, de fato, a posição de liderança de grupo criminoso organizado na cidade do Rio de Janeiro/RJ.

Das informações prestadas pelas autoridades coatoras, anoto os seguintes registros criminais contra o preso em referência:

a) condenação criminal transitada em julgado por crime de tráfico de drogas e por porte ilegal de arma de fogo de uso restrito a penas de oito anos de reclusão (Processo 0372466-38.2005.8.19.0001, 20ª Vara Criminal da Justiça Estadual do Rio de Janeiro/RJ);

b) condenação criminal transitada em julgado por crime de tráfico de drogas e por porte ilegal de arma de fogo de uso restrito a penas de oito anos e um mês de reclusão (Processo 0424456-34.2006.8.19.0001, 5ª Vara Criminal da Justiça Estadual do Rio de Janeiro/RJ);

c) condenação criminal transitada em julgado por crime de associação para o tráfico de drogas a pena de cinco anos de reclusão (processo 0474474-88.2009.8.19.0001, 23ª Vara Criminal da Justiça Estadual do Rio de Janeiro/RJ);

d) condenação criminal transitada em julgado por crime de associação para o tráfico de drogas a pena de seis anos de reclusão (processo 0478984-47.2008.8.19.0001, 40ª Vara Criminal da Justiça Estadual do Rio de Janeiro/RJ).

Não foram informadas as circunstâncias concretas desses crimes, nem se o paciente Nei responde a processos em curso, muito embora, quanto a estes, haja notícia de sua existência.

No longo histórico prisional do paciente, constam **diversas prisões em flagrante, a primeira em 26.5.2000**, sucedidas as prisões pela obtenção da liberdade, novas prisões, progressões e regressões no regime de cumprimento de pena, e uma fuga.

Há nos autos informações de inteligência da Secretaria de Segurança Pública do Rio de Janeiro no sentido de ser, o paciente, líder de grupo criminoso organizado no Estado do Rio de Janeiro:

“Nei da Conceição Cruz (‘Nei Facão’) é um dos líderes do tráfico de drogas nas favelas da Maré dominadas pela facção criminosa denominada Terceiro Comando Puro – TCP, local extremamente estratégico para a Política de Segurança do Estado, (...)

(...)

Ressalte-se que, na época em que recebeu benefício legal da progressão de regime, Nei da Conceição Cruz (‘Nei Facão’) foi o responsável por uma das mais sangrentas guerras por pontos de vendas de drogas ocorridas no Complexo de Favelas da Maré, conforme registros de ocorrência confeccionados na 21ª Delegacia de Polícia.

(...)”

É verdade que informações de inteligência devem ser vistas com reservas, uma vez não amparadas usualmente em provas processuais. Não obstante, desde que não consideradas de forma isolada, podem ser consideradas como elementos complementares para decisões quanto à transferência ou à permanência de preso nos presídios federais.

No contexto exposto, tenho que o histórico de condenações do paciente revela profundo envolvimento no mundo do crime, especialmente na atividade de tráfico de drogas, o que dá plausibilidade às informações de inteligência acerca de sua posição relevante como uma das lideranças de grupo criminoso organizado do Estado do Rio de Janeiro.

Como líder de grupo criminoso organizado, e diante das peculiaridades do caso concreto, reputo justificada a sua inserção, transferência e permanência no presídio federal, não merecendo reparos, quanto ao resultado, a decisão atacada por meio deste *writ*. Na mesma linha o parecer ministerial e os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA DO PACIENTE PARA PRESÍDIO FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. RENOVAÇÃO DA TRANSFERÊNCIA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não se opõe, em linha de princípio, à transferência de prisioneiro para unidade federativa diversa daquela em que se deu a protagonização delitiva; notadamente quando esse tipo de medida excepcional está embasada em fatos concretos, devidamente comprovados. Noutras palavras: sempre que o magistrado processante da causa se deparar com uma situação de urgência (situação incomum, portanto), nada impede que se encontre estabelecimento penitenciário mais adequado para acolher o sentenciado. Precedentes: HC 96.531, da relatoria do Ministro Eros Grau; e HC 93.391, da relatoria do Ministro Cezar Peluso.

2. A Constituição Federal de 1988, ao cuidar dele, habeas corpus, pelo inciso LXVIII do art. 5º, autoriza o respectivo manejo 'sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção'. Mas a Constituição não para por aí e arremata o discurso, 'por ilegalidade ou abuso de poder'. De outro modo, aliás, não podia ser, pois ilegalidade e abuso de poder não se presumem; ao contrário, a presunção é exatamente inversa. Pelo que ou os autos dão conta de uma violência indevida, de um cerceio absolutamente antijurídico por abuso de poder ou por ilegalidade, ou de habeas corpus não se pode socorrer o paciente, dado que tal ação constitucional perde sua prestimosidade.

3. No caso, as instâncias precedentes demonstraram a concreta necessidade de manutenção do paciente no Presídio Federal de Segurança Máxima. Renovação da medida que atende à finalidade do art. 3º da Lei 11.671/2008 (combinado com o § 1º do art. 10), dado que 'serão recolhidos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima aqueles cuja medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio preso, condenado ou provisório'. Réu de 'altíssima periculosidade' que permanecia no comando do crime organizado no período em que esteve custodiado no Presídio Estadual de Mato Grosso, aliciando, inclusive, agentes prisionais. Inexistência de afronta à garantia constitucional da fundamentação das decisões judiciais (inciso IX do art. 93 da CF/88).

4. Ordem denegada." (HC 106.039, Rel. Min. Ayres Britto, 2ª Turma, j. 27.3.2012, DJe 08.6.2012);

"EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA PRESÍDIO FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA SEM OBSERVÂNCIA DE FORMALIDADES LEGAIS. AFRONTA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL, À AMPLA DEFESA, À INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA E À DIGNIDADE HUMANA: INOCORRÊNCIA: MEDIDA EMERGENCIAL CARACTERIZADA POR: A) HISTÓRICO DE REBELIÕES QUE PROVOCARAM 40 MORTES EM RONDÔNIA, A PARTIR DE 2003; B) JULGAMENTO DO BRASIL E DO ESTADO DE RONDÔNIA PELA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; C) INTERDIÇÃO DE PRESÍDIO; D) PERICULOSIDADE DO PACIENTE, CONDENADO A 49 ANOS DE RECLUSÃO; E E) LIDERANÇA SUBVERSIVA EXERCIDA PELO AGENTE E CONSEQUENTE DESESTABILIZAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL. OITIVA DO RECLUSO: POSTERGAÇÃO EM CASO DE EMERGÊNCIA – ART. 5º, § 6º, DA LEI N. 11.671/2008."

1. O § 6º do art. 5º da Lei n. 11.671/2008 estabelece que "Havendo extrema necessidade, o juiz federal poderá autorizar a imediata transferência do preso e, após a instrução dos autos, na forma do § 2º deste artigo, decidir pela manutenção ou revogação da medida adotada", evidenciando a possibilidade de postergação da oitiva dos agentes envolvidos no processo de transferência, formalidade prevista no § 2º do art. 5º da Lei n. 11.672/2008, verbis: Instruídos os autos do processo de transferência, serão ouvidos, no prazo de 5 (cinco) dias cada, quando não requerentes, a autoridade administrativa, o Ministério Público e a defesa, bem como o Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, a quem é facultado indicar o estabelecimento penal mais adequado.

2. In casu, os fatos caracterizadores da situação de emergência restaram demonstrados: (i) rebeliões ocorridas a partir de 2003, com 42 (quarentas e duas) mortes; (ii) julgamento do Brasil e do Estado de Rondônia pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, interdição de presídio, etc., tudo isso aliado à particular periculosidade do recluso, devidamente demonstrada nas execuções penais as quais responde, por isso é mister que se acolha a justificativa judicial no sentido de "A prévia oitiva do agente, nesta altura, é insusceptível de efetivação. Tanto redundaria em rebeliões e motins, demonstra-o o passado. A adução das razões do reeducando é postergada para ao depois da inclusão emergencial, medida passível de confirmação ou revogação ulteriormente", tal como faculta o § 6º do art. 5º da Lei n. 11.671/2008.

3. "Assegurada a manutenção do mesmo regime prisional em que se encontrava o preso anteriormente, a opção do local para o cumprimento da pena é de responsabilidade das autoridades penais, eis que não há direito subjetivo do paciente de cumprir a pena em determinado e específico presídio" (parecer ministerial).

4. O quadro delineado revela – diversamente do sustentado nas razões da impetração – inexistência de violação dos direitos fundamentais atinentes ao devido processo legal, ao contraditório, à ampla defesa e à dignidade humana.

5. Ordem denegada.” (HC 115.539/RO, Rel. Min. **Luiz Fux**, 1ª Turma, j. 03.9.2013, DJe 17.9.2013);

“Habeas corpus. Processual Penal. Transferência temporária do paciente do Rio de Janeiro para a Prisão Federal de Catanduvas/PR. Alegação de ausência de fundamentação adequada, por parte do Juízo estadual, para ensejar o deferimento da prorrogação do período de permanência do sentenciado em estabelecimento penal federal. Constrangimento ilegal não configurado. Via inadequada para a discussão sobre a necessidade ou não da prorrogação do período de transferência. Habeas corpus denegado.

1. No caso, não há como ter-se como eivada de flagrante ilegalidade a decisão questionada, especialmente porque os fatos narrados nos autos são de extrema gravidade e demandam análise profunda do contexto em que se deu a transferência do paciente para o Presídio Federal de Catanduvas/PR, a fim de se verificar se é necessária, ou não, a permanência dele naquele presídio por mais algum tempo. Não é o habeas corpus a via adequada para essa discussão.

2. Habeas corpus denegado.” (HC 119.061, Rel. Min. **Dias Toffoli**, 1ª Turma, j. 03.12.2013, DJe 19.12.2013).

Não vislumbro, portanto, ilegalidade ou teratologia no ato apontado como coator.

Ante o exposto, **voto pela denegação da ordem.**

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 112.650

PROCED: RIO DE JANEIRO

RELATORA: MIN. ROSA WEBER

PACTE(S): NEI DA CONCEIÇÃO CRUZ

IMPTE(S): MARCELO EDUARDO BATTAGLIN MACIEL E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: A Turma indeferiu a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto da relatora. Unânime. Falou o Dr. Marcelo Eduardo Battaglin Maciel, pelo paciente. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio, Presidente. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Dias Toffoli. Primeira Turma, 11.3.2014.

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Luiz Fux, Rosa Weber e Roberto Barroso. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio, Presidente.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo G. Gonet Branco.

Carmen Lilian Oliveira de Souza

Secretária da Primeira Turma

ANEXO B – Legislação

LEI Nº 11.671, DE 8 DE MAIO DE 2008.

Dispõe sobre a transferência e inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º A inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima e a transferência de presos de outros estabelecimentos para aqueles obedecerão ao disposto nesta Lei.

Art. 2º A atividade jurisdicional de execução penal nos estabelecimentos penais federais será desenvolvida pelo juízo federal da seção ou subseção judiciária em que estiver localizado o estabelecimento penal federal de segurança máxima ao qual for recolhido o preso.

Art. 3º Serão recolhidos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima aqueles cuja medida se justifique no interesse da segurança pública ou do próprio preso, condenado ou provisório.

Art. 4º A admissão do preso, condenado ou provisório, dependerá de decisão prévia e fundamentada do juízo federal competente, após receber os autos de transferência enviados pelo juízo responsável pela execução penal ou pela prisão provisória.

§ 1º A execução penal da pena privativa de liberdade, no período em que durar a transferência, ficará a cargo do juízo federal competente.

§ 2º Apenas a fiscalização da prisão provisória será deprecada, mediante carta precatória, pelo juízo de origem ao juízo federal competente, mantendo aquele juízo a competência para o processo e para os respectivos incidentes.

Art. 5º São legitimados para requerer o processo de transferência, cujo início se dá com a admissibilidade pelo juiz da origem da necessidade da transferência do preso para estabelecimento penal federal de segurança máxima, a autoridade administrativa, o Ministério Público e o próprio preso.

§ 1º Caberá à Defensoria Pública da União a assistência jurídica ao preso que estiver nos estabelecimentos penais federais de segurança máxima.

§ 2º Instruídos os autos do processo de transferência, serão ouvidos, no prazo de 5 (cinco) dias cada, quando não requerentes, a autoridade administrativa, o Ministério Público e a defesa, bem como o Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN, a quem é facultado indicar o estabelecimento penal federal mais adequado.

§ 3º A instrução dos autos do processo de transferência será disciplinada no regulamento para fiel execução desta Lei.

§ 4º Na hipótese de imprescindibilidade de diligências complementares, o juiz federal ouvirá, no prazo de 5 (cinco) dias, o Ministério Público Federal e a defesa e, em seguida, decidirá acerca da transferência no mesmo prazo.

§ 5º A decisão que admitir o preso no estabelecimento penal federal de segurança máxima indicará o período de permanência.

§ 6º Havendo extrema necessidade, o juiz federal poderá autorizar a imediata transferência do preso e, após a instrução dos autos, na forma do § 2º deste artigo, decidir pela manutenção ou revogação da medida adotada.

§ 7º A autoridade policial será comunicada sobre a transferência do preso provisório quando a autorização da transferência ocorrer antes da conclusão do inquérito policial que presidir.

Art. 6º Admitida a transferência do preso condenado, o juízo de origem deverá encaminhar ao juízo federal os autos da execução penal.

Art. 7º Admitida a transferência do preso provisório, será suficiente a carta precatória remetida pelo juízo de origem, devidamente instruída, para que o juízo federal competente dê início à fiscalização da prisão no estabelecimento penal federal de segurança máxima.

Art. 8º As visitas feitas pelo juiz responsável ou por membro do Ministério Público, às quais se referem os arts. 66 e 68 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, serão registradas em livro próprio, mantido no respectivo estabelecimento.

Art. 9º Rejeitada a transferência, o juízo de origem poderá suscitar o conflito de competência perante o tribunal competente, que o apreciará em caráter prioritário.

Art. 10. A inclusão de preso em estabelecimento penal federal de segurança máxima será excepcional e por prazo determinado.

§ 1º O período de permanência não poderá ser superior a 360 (trezentos e sessenta) dias, renovável, excepcionalmente, quando solicitado motivadamente pelo juízo de origem, observados os requisitos da transferência.

§ 2º Decorrido o prazo, sem que seja feito, imediatamente após seu decurso, pedido de renovação da permanência do preso em estabelecimento penal federal de segurança máxima, ficará o juízo de origem obrigado a receber o preso no estabelecimento penal sob sua jurisdição.

§ 3º Tendo havido pedido de renovação, o preso, recolhido no estabelecimento federal em que estiver, aguardará que o juízo federal profira decisão.

§ 4º Aceita a renovação, o preso permanecerá no estabelecimento federal de segurança máxima em que estiver, retroagindo o termo inicial do prazo ao dia seguinte ao término do prazo anterior.

§ 5º Rejeitada a renovação, o juízo de origem poderá suscitar o conflito de competência, que o tribunal apreciará em caráter prioritário.

§ 6º Enquanto não decidido o conflito de competência em caso de renovação, o preso permanecerá no estabelecimento penal federal.

Art. 11. A lotação máxima do estabelecimento penal federal de segurança máxima não será ultrapassada.

§ 1º O número de presos, sempre que possível, será mantido aquém do limite de vagas, para que delas o juízo federal competente possa dispor em casos emergenciais.

§ 2º No julgamento dos conflitos de competência, o tribunal competente observará a vedação estabelecida no **caput** deste artigo.

Art. 12. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 8 de maio de 2008; 187ª da Independência e 120º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Tarso Genro

DECRETO Nº 6.877, DE 18 DE JUNHO DE 2009.

Regulamenta a Lei nº 11.671, de 8 de maio de 2008, que dispõe sobre a inclusão de presos em estabelecimentos penais federais de segurança máxima ou a sua transferência para aqueles estabelecimentos, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição, e tendo em vista o disposto no § 3º do art. 5º da Lei nº 11.671, de 8 de maio de 2008

DECRETA:

Art. 1º Este Decreto regulamenta o processo de inclusão e transferência de presos para estabelecimentos penais federais de segurança máxima, nos termos da Lei nº 11.671, de 8 de maio de 2008.

Art. 2º O processo de inclusão e de transferência, de caráter excepcional e temporário, terá início mediante requerimento da autoridade administrativa, do Ministério Público ou do próprio preso.

§ 1º O requerimento deverá conter os motivos que justifiquem a necessidade da medida e estar acompanhado da documentação pertinente.

§ 2º O processo de inclusão ou de transferência será autuado em apartado.

Art. 3º Para a inclusão ou transferência, o preso deverá possuir, ao menos, uma das seguintes características:

I - ter desempenhado função de liderança ou participado de forma relevante em organização criminosa;

II - ter praticado crime que coloque em risco a sua integridade física no ambiente prisional de origem;

III - estar submetido ao Regime Disciplinar Diferenciado - RDD;

IV - ser membro de quadrilha ou bando, envolvido na prática reiterada de crimes com violência ou grave ameaça;

V - ser réu colaborador ou delator premiado, desde que essa condição represente risco à sua integridade física no ambiente prisional de origem; ou

VI - estar envolvido em incidentes de fuga, de violência ou de grave indisciplina no sistema prisional de origem.

Art. 4º Constarão dos autos do processo de inclusão ou de transferência, além da decisão do juízo de origem sobre as razões da excepcional necessidade da medida, os seguintes documentos:

I - tratando-se de preso condenado:

a) cópia das decisões nos incidentes do processo de execução que impliquem alteração da pena e regime a cumprir;

b) prontuário, contendo, pelo menos, cópia da sentença ou do acórdão, da guia de recolhimento, do atestado de pena a cumprir, do documento de identificação pessoal e do comprovante de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, ou, no caso desses dois últimos, seus respectivos números; e

c) prontuário médico; e

II - tratando-se de preso provisório:

a) cópia do auto de prisão em flagrante ou do mandado de prisão e da decisão que motivou a prisão cautelar;

b) cópia da denúncia, se houver;

c) certidão do tempo cumprido em custódia cautelar;
d) cópia da guia de recolhimento; e
e) cópia do documento de identificação pessoal e do comprovante de inscrição no CPF, ou seus respectivos números.

Art. 5º Ao ser ouvido, o Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça opinará sobre a pertinência da inclusão ou da transferência e indicará o estabelecimento penal federal adequado à custódia, podendo solicitar diligências complementares, inclusive sobre o histórico criminal do preso.

Art. 6º Ao final da instrução do procedimento e após a manifestação prevista no art. 5º, o juiz de origem, admitindo a necessidade da inclusão ou da transferência do preso, remeterá os autos ao juízo federal competente.

Art. 7º Recebidos os autos, o juiz federal decidirá sobre a inclusão ou a transferência, podendo determinar diligências complementares necessárias à formação do seu convencimento.

Art. 8º Admitida a inclusão ou a transferência, o juízo de origem deverá encaminhar ao juízo federal competente:

I - os autos da execução penal, no caso de preso condenado; e

II - carta precatória instruída com os documentos previstos no inciso II do art. 4º, no caso de preso provisório.

Art. 9º A inclusão e a transferência do preso poderão ser realizadas sem a prévia instrução dos autos, desde que justificada a situação de extrema necessidade.

§ 1º A inclusão ou a transferência deverá ser requerida diretamente ao juízo de origem, instruída com elementos que demonstrem a extrema necessidade da medida.

§ 2º Concordando com a inclusão ou a transferência, o juízo de origem remeterá, imediatamente, o requerimento ao juízo federal competente.

§ 3º Admitida a inclusão ou a transferência emergencial pelo juízo federal competente, caberá ao juízo de origem remeter àquele, imediatamente, os documentos previstos nos incisos I e II do art. 4º.

Art. 10. Restando sessenta dias para o encerramento do prazo de permanência do preso no estabelecimento penal federal, o Departamento Penitenciário Nacional comunicará tal circunstância ao requerente da inclusão ou da transferência, solicitando manifestação acerca da necessidade de renovação.

Parágrafo único. Decorrido o prazo estabelecido no § 1º do art. 10 da Lei nº 11.671, de 2008, e não havendo manifestação acerca da renovação da permanência, o preso retornará ao sistema prisional ou penitenciário de origem.

Art. 11. Na hipótese de obtenção de liberdade ou progressão de regime de preso custodiado em estabelecimento penal federal, caberá ao Departamento Penitenciário Nacional providenciar o seu retorno ao local de origem ou a sua transferência ao estabelecimento penal indicado para cumprimento do novo regime.

Parágrafo único. Se o egresso optar em não retornar ao local de origem, deverá formalizar perante o diretor do estabelecimento penal federal sua manifestação de vontade, ficando o Departamento Penitenciário Nacional dispensado da providência referida no **caput**.

Art. 12. Mediante requerimento da autoridade administrativa, do Ministério Público ou do próprio preso, poderão ocorrer transferências de presos entre estabelecimentos penais federais.

§ 1º O requerimento de transferência, instruído com os fatos motivadores, será dirigido ao juiz federal corregedor do estabelecimento penal federal onde o preso se encontrar, que ouvirá o juiz federal corregedor do estabelecimento penal federal de destino.

§ 2º Autorizada e efetivada a transferência, o juiz federal corregedor do estabelecimento penal federal em que o preso se encontrava comunicará da decisão ao juízo de execução penal de origem, se preso condenado, ou ao juízo do processo, se preso provisório, e à autoridade policial, se for o caso.

Art. 13. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 18 de junho de 2009; 188ª da Independência e 121ª da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA
Tarso Genro